ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA:

DR TADEUSZ BUJAK
SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
(CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ)

CZESŁAW POZNAŃSKI
ADWOKAT

MIECZ. KOCZANOWICZ
SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

ZYGMUNT RYMOWICZ
WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

BERNARD MALINIAK
ADWOKAT

JAN SAWICKI
PREZES SĄDU NAJWYŻSZEGO

KOMITET REDAKCYJNY:

DR MAURYCY ALLERHAND
Adwokat, prof. Uniwersytetu we Lwowie, członek Komisji Kodyfikacyjnej.

IGNACY BALIŃSKI
Sędzia Sądu Najwyższego.

KONRAD DYNOWSKI
Profesor Uniwersytetu w Warszawie, b. senator Dtu kasac. w Piotrogrodzie.

HENRYK KONIC
Adwokat, członek Komisji Kodyfikac.

DR RYSZ. AURELI LEŻAŃSKI
Sędzia Sądu Najwyższego.

JAN JAKÓB LITAUER
Adwokat, członek Komisji Kodyfikac.

KAROL ŁOZIŃSKI
Sędzia Sądu Najwyższego.

DR JULJUSZ MAKAREWICZ
Profesor Uniwersytetu we Lwowie, członek Komisji Kodyfikacyjnej.

DR ROMAN MORACZEWSKI
Sędzia Sądu Najwyższego.

BOLESŁAW POHORECKI
Prokurator Sądu Najwyższego.

DR SZYMON RUNDSTEIN
Radca Minist. Spraw Zagranicznych.

WŁADYSŁAW SEYDA
Prezes Sądu Najwyższego.

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI
Konsulent Minist. Sprawiedliwości.

DR BR. STELMACHOWSKI
Sędzia Sądu Najwyższego.

DR JERZY TRAMMER
Adwokat, członek Komisji Kodyfikac.

DR JÓZEF WINDAKIEWICZ
Sędzia Sądu Apelacyjnego w Krakowie.

STANISŁAW WITUŃSKI
Sędzia Sądu Najw., Docent Wolnej Wszechn.

TOM PIERWSZY

Zeszyt 2.

1921

WARSZAWA
WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA

SPROSTOWANIE WAŻNIEJSZYCH OMYŁEK DRUKARSKICH I UZUPEŁNIENIA W ZESZYCIE PIERWSZYM, TOMU PIERWSZEGO ORZECZNICTWA SĄDÓW POLSKICH:

Karta tytułowa: wiersz 7 z dołu zamiast: WITUSKI
ma być: WITUŃSKI
Karta tytułowa: wiersz 9 z dołu zamiast: AURELI RYSZARD
ma być: DR RYSZARD AURELI

Strona	*wiersz*	*zamiast:*	*ma być:*
2/2	15 z dołu	budowlę	budowle
	13, 12 „	(kas. 1825 i 4. XI. 1885 r. 86 i 361 i S. 86 l. 177)	(kas. 1825 z 4. XI. 1885 r. D. 86, 1, 361 i S. 86, 1, 177)
3/1	17, 18 z góry	ustępu drugiego art. 182	zdania drugiego art. 181
4/2	23 „	Dz. rozp.	Dz. pr.
5/1	13 „	579/19	597/19
5/2	6 „	dopieniane	dopełniane
6/1	5 „	od	do
	16 „	następcą	zastępca
7/2	24 „	11184	1184
8/1	3 „	1137	1131
8/1	9 „	(od) miennego	(od) rębnego
8/2	10 „	przez	przed
9/1	22 „	tego obrazą	to z obrazą
9/2	14 z dołu	(właści) cielom	(właści) cielem
10/1	4 „		1854
	4 „	54¹,	54, 1,
10/2	30 „	842	843
12/1	28 „	po itd.	dodaj: wyrok z 19 kwietnia 1921 Rw 353/21, wydrukowany w Przegl. pr. i adm prakt. cyw. sąd. 1921 str. 48 nast., do niego uwaga *Db.* tamże str. 52 nast.
	26 „	orzeczenie	roszczenie
14/2	14 „	str.	Nr.
	6 „	1109	14 9
15/2	19 „	teorja	tenże
16/1	4 z góry	346	345
17/1	5 „	przenosząc	przenoszące
17/2	30 z dołu	(by) to	(by) ło
19/1	6 z góry	1712 21	1712/20
	19 z dołu	1712/19	1712/20
20/1	5 z góry	karnego	niespornego
20/2	2 „	art. 2	art. 5
22/2	10 z dołu	wpisane	nie wpisane
23/1	28 „	przerwie	prawie
24/2	16 „	33	34
	5 „	1888	1871
25/2	20 i 17 „	Dz. U. P.	dzpr.
	15 „	po 2 np.	*Konic,*
26/1	46 i 47 z góry	przychodów	przedmiotów
26/2	15 „	zarządzenia	zarządzania
	26 „	a	à
	35 „	de	des
29/1	22 z dołu	w celu	z chęci
29/2	19 z góry	w chęci	z chęci
	21 „	urzędnika	urzędników
30/1	13 „	po (art. 3	należy nawias zamknąć
30/2	7 z dołu	16	10
31/1	2 „	*po:* październiku	1920
	1 „	2	1921
32/1	10 „	(za-) taiłoby	zatarłoby
32/2	14 z góry	§ 140/c	§ 140/l
	25 „	§ 377/8	§ 377 l. 8
	31 „	A. U. K.	austr. u. k.
34/1	15 „	*po:* pod	jej
	10 z dołu	w morderstwie	o morderstwie
34/2	5 z góry	głównemu sprawcy	na głównego sprawcę
35/1	15 z dołu	ustęp c)	ustęp C.
36/2	10 z góry	*po:* śledczego	*dać* cudzysłów u góry
	25 z dołu	sądź	sądzenia
37/2	18 „	§ 2 L 1 c.	§ 2 lit. c
38/1	7 „	1887	1877
38/2	15 z góry	*po:* ust.	1
	17 „	*po:* u. p. k,	należy nawias zamknąć
38/2	46 „	uchwałę	ustawę
	48 „	846	?
	59 „	718	818
39/1	1 „	zawiąłym	zawitym
	13 „	*po.* 1921	K 7/21,
	30 „	22	23
	8 z dołu	U.	11.
	4 „	pojęcia	przejęcia
39/2	31 z góry	II.	I.
	5 z dołu	przyjęcia	przejęcia
40/1	5 z góry	*po:* roku	*dodać:* 1. rej. 403.
	11 „	*po:* opiera się	*dać* przecinek
	21 „	40)	400),
	30 „	14.)	140).
	38 „	*po:* 40	zamknąć nawias
	11 „	nań	na niem
40/1			*pod wierszem 1 z dołu dodać:* 1) tak cały szereg (przeszło 50) orzeczeń, z których jedno z 11 maja 1921 wydrukowano w Gazecie sądowej warszawskiej 1921 str. 186.
42/1	24 z dołu	niemożności	nieważności
43/2	25 „	495	395
44/2	15 „	1962	1902
46/2	15 „	39	29
48/2	6 z góry	*po:* dowodowym	*dodać:* się

OD ADMINISTRACJI

(KSIĘGARNIA F. HOESIKA, W WARSZAWIE, SENATORSKA 22)

Warunki prenumeraty miesięcznika „Orzecznictwo Sądów Polskich“ kwartalnie od 1/X—31/XII 1921 r.: Mk **1.500·—**

Dla uniknięcia zwłoki w dostawie uprasza się pp. abonentów, którzy wnieśli przedpłatę Mk 750·—, o uzupełnienie takowej do Mk 1.500·—.

Prenumeratę przyjmują wszystkie większe księgarnie.

ODBITO W DRUKARNI NARODOWEJ W KRAKOWIE.

publicznych z materjału dowodowego nie odpowiada temu zakwalifikowaniu dowodów, na jakiem ministerstwo się oparło, tego zażalenie wcale nie twierdzi, gdyż zwalcza ono orzeczenie ministerjalne ze stanowiska swojej własnej kwalifikacji dowodów, opierając się głównie na materjale lwowskiej izby handlowej i przemysłowej, a więc przyjmuje jego pełną siłę dowodową.

Na zarzut zażalenia odnoszący się do łudzącego podobieństwa wszystkich w materjale dowodowym znajdujących się etykiet, rozważył sąd najwyższy, że te etykiety, które przedstawiają całą rodzinę żydowską przy rytualnym posiłku szabasowym, nie zaś tylko jednego żyda, różnią się tak wpadająco od spornej etykiety, że różnica ta zwyczajnemu kupcowi przy zwykłej uwadze niezawodnie wpaść musi w oczy. Aczkolwiek bowiem motyw jest ten sam, to już sama ilość osób przedstawionych na rysunku daje etykiecie zupełnie odmienny wygląd zewnętrzny, a więc działa właśnie decydująco przy pobieżnem spostrzeżeniu, gdy tymczasem motyw spostrzega się dopiero po zrozumieniu rysunku, a zatem po dokładniejszym oglądnięciu go. Słusznie więc ministerstwo robót publicznych wyłączyło przy ocenie dowodów wszystkie etykiety przedstawiające całą rodzinę żydowską jako nie wchodzące w rachubę. Odmienny napis „Szabasówka", „Kidusch" itd. nie stanowi wprawdzie dość silnie wpadającej różnicy, któraby sama dla siebie wykluczała łudzące podobieństwo danych etykiet, ale też zaczepione orzeczenie nie wyłącza z tego jedynie powodu żadnej etykiety, tylko, wyłączając etykiety, przedstawiające całą rodzinę żydowską, nadmienia też odmienny napis i to w formie uprawniającej do przypuszczenia, że ministerstwo do tego odmiennego napisu nie przykłada decydującego znaczenia, gdyż wyłącza ono te etykiety „pomijając odmienny napis".

O ile w końcu zażalenie zarzuca, że ministerstwo nie uwzględniło przy orzeczeniu kosztów procesu, iż skarga skierowaną była także przeciw zarejestrowaniu słownego znaku towarowego „Szabasówka" i że wykreślenie tego słownego znaku nastąpiło dopiero po wniesieniu skargi, jest ono nie dopuszczalne w myśl § 3 lit. e) cyt. wyżej ustawy 22 października 1875, gdyż wedle § 6 nowelli do ustawy o ochronie znaków towarowych (z 30 lipca 1895 Dz. u. p. (austr). nr. 108) przysługuje ministerstwu w tej mierze swobodne uznanie.

Należało zatem oddalić.

Do przyznania stronie współpozwanej kosztów postępowania nie widział sąd najwyższy dostatecznego powodu.

48.

Notarjusze nie mają prawa odmawiać sporządzania aktów w walucie rublowej.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 29 marca 1920 r. C. 890/19 r.

Zważywszy,

1) że obraza przytoczonych wyżej przepisów prawa polega, wedle twierdzenia skarżącego, na tem, iż sąd usankcjonował rozporządzenie okupanta, wydane w jego własnym interesie, wbrew art. 43 konwencji Haskiej, i uznał, iż tego rodzaju rozporządzenia mogą uchylać przepisy, wydane w drodze ustawodawczej;

2) że, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu z d. 28 sierpnia 1919 r. w sprawie Henryka Sengera przeciwko Eleonorze Głowackiej nr. 335 z r. 1919, rygory, przewidziane w rozporządzeniu b. Generał-Gubernatora warszawskiego z d. 14 kwietnia 1917 r. (Dz. Roz. nr. 69/1917 r. poz. 290), a w szczególności zakaz zawierania umów w walucie rublowej pod nieważnością (art. 7), nie mają znaczenia prawa obowiązującego i nie skutkują nieważności umów, w walucie rublowej zawartych; zakaz ten bowiem, jako sprzeczny z obowiązującem w Królestwie prawem cywilnem, mianowicie z podstawową jego zasadą swobodnego zawierania umów przez osoby prywatne (art. 1108, 1128, 1129, 1134 Kod. cyw. i art. 6 Kod. cyw. pol.), wydany nie przez prawowitą władzę państwową a przez czasowego okupanta, wyłącznie w jego interesie i ze szkodą dla interesów społeczeństwa, niezgodny z zasadą art. 43 IV Konwencji Haskiej z d. 7 października 1907 r. o prawach i zwyczajach wojny lądowej, obowiązującą okupanta do zachowania w miejscowości przez niego zajętej praw kraju, z wyjątkiem wypadku bezwarunkowej niemożności, nie może uchylić przepisów prawa, wydanych przez władzę prawowitą;

3) że wobec pozostawienia przez władze Państwa Polskiego, po ustaniu okupacji znaków pieniężnych, wprowadzonych przez okupanta, i utrzymania ich stosunku do rubli, monetą obiegową początkowo w b. Generał-Gubernatorstwie warszawskiem, a potem w innych częściach kraju została marka polska; rubel zaś stał się monetą zagraniczną;

4) że jednak rząd Polski nie utrzymał w mocy wszystkich przepisów rozporządzenia z d. 14 kwietnia 1917 r., a w szczególności zakazu zawierania umów w walucie rublowej; przeciwnie, z szeregu rozporządzeń władz polskich płynie wniosek, iż rygor ten przez Państwo Polskie utrzymany nie został; tak np. wypuszczone na mocy dekretu Rady Regencyjnej z dnia 20 października 1918 r. asygnaty Polskiej Pożyczki Państwowej są wydawane nietylko w markach, lecz i w rublach, asygnaty skarbowe z r. 1919, w myśl art. 1 i 9 ustawy z d. 26 marca 1919 r., winny być wydawane w markach i w rublach; skoro więc władze Państwowe same wydają zobowiązania swe w walucie rublowej, to nie ulega wątpliwości, iż strony prywatne również mogą zawierać umowy w tej walucie, bez narażenia się na uznanie nieważności takiej umowy;

5) że skoro w myśl art. 1108, 1128, 1129 i 1134 Kod. cyw., oraz art. 97 Ust. not. umowy mogą być zawierane w walucie zagranicznej z zachowaniem przerachowania na walutę obiegową, to notarjusz nie miał zasady odmówić sporządzenia aktu w walucie rublowej, i decyzja, oddalająca skargę na czynności notarjusza, jako zapadła z pogwałceniem art. 97 Ust. not., pozostać w mocy nie może i ulega uchyleniu.

Z tych przeto zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z d. 27 września 1919 roku, z powodu obrazy art. 97 ust. notarjalnej uchyla i sprawę temuż sądowi w innym składzie sędziów do ponownego rozpoznania przekazuje.

49.

Zatwierdzenie spadkobierców w drodze niespornej w prawach do spadku podług przepisów, zawartych w t. X. części I Zbioru Praw Cywilnych państwa rosyjskiego, nie jest dopuszczalne w sądach, działających na terytorjum b. Królestwa Polskiego.

Orzeczenie pełnego kompletu izby pierwszej sądu najwyższego z 15 marca 1920 r. C. 195/19 r.

Po W. I., stałym mieszkańcu m. Białegostoku, czasowo (w ciągu ostatnich 6 lat) przebywającym w Warszawie i tu zmarłym w d. 7 grudnia 1913 r., pozostała suma rb. 1119 k. 20, złożona w rosyjskim Banku Państwa. Spadkobiercy zmarłego, jego wdowa Ch. F. I. i syn E. I. wnieśli 1 lutego 1918 r. do sądu okręgowego w Warszawie podanie o zatwierdzenie ich w prawach spadkowych do rzeczonej sumy na mocy art. 1408 Ust. post. cyw. i art. 1241 tom X, cz. I Zbioru praw Państwa Rosyjskiego, przyczem przedstawili nr. 8 Warszawskich Wiadomości Gubernjalnych z 7 stycznia 1914 r., mieszczący ogłoszenie b. sędziego pokoju okręgu XV m. Warszawy, dokonane na mocy art. 1401 i 1682 Ust. post. cyw., wzywające spadkobierców do zgłoszenia swych praw do sumy rzeczonej.

Sąd okręgowy decyzją z d. 15 marca — 5 kwietnia 1918 roku podanie I. pozostawił bez rozpoznania, sąd zaś apelacyjny w Warszawie, decyzją z d. 3 lipca 1918 roku zobowiązał I. do złożenia dowodu, że ich spadkodawca przed śmiercią przebywał stale w Warszawie i w tem mieście prowadził swoje interesy, poczem decyzją z dnia 8 listopada 1918 roku oddalił skargę incydentalną I. na decyzję sądu okręgowego z tej zasady, że według przepisów obowiązujących w b. Królestwie Polskiem, zatwierdzenie praw do spadku w drodze niespornej nie może mieć miejsca, gdyż przepisy tomu X, cz. I zbioru Praw Państwa Rosyjskiego, jak również art. 1401 — 1468, 36 Ust. post. cyw. nie mają w myśl art. 1646 Ust. post. cyw. zastosowania w b. Królestwie Polskiem.

W skardze kasacyjnej I. żądają uchylenia decyzji z dnia 8 listopada 1918 roku z powodu obrazy art. 215, 339, 707, 711, 891, 1515 Ust. post. cyw. art. 3 kod. cyw. pol. oraz zdania rady państwa z d. 5 lipca 1844 r. o właściwości sądu co do ruchomego majątku, pozostałego po osobach stale w cesarstwie rosyjskiem zamieszkałych, a czasowo przebywających w Królestwie Polskiem (Dz. Pr. t. 35, str. 133). Obrazę art. 339, 711 i 891 Ust. post. cyw., skarżący upatrują w tem, że jakkolwiek sąd apelacyjny decyzją z d. 3 lipca 1918 roku, nakazał złożenie dowodów, iż zmarły spadkodawca w ostatnich latach przed śmiercią stale przebywał w Warszawie, pominął jednak w zaskarżonej decyzji, złożone w tym przedmiocie dowody i nie uzasadnił, dlaczego uznał decyzję z d. 3 lipca 1918 r. za zbyteczną, lub nieobowiązującą go przy rozważaniu sprawy in merito. Zarzut obrazy innych artykułów opiera się na niezastosowaniu przez sąd przepisów tomu X cz. I Zbioru Praw państwa rosyjskiego.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu obrońcy skarżących i wniosków podprokuratora, izba I-sza sądu najwyższego w całym komplecie przyszła do wniosku, iż wobec powodów, na których została oparta zaskarżona decyzja sądu apelacyjnego z d. 8 listopada 1918 r., oraz treści zarzutów skarżących, należy w sprawie niniejszej rozstrzygnąć pytanie prawne o dopuszczalności stosowania przez sądy Rzeczypospolitej Polskiej, działające na terytorjum b. Królestwa Polskiego, przepisów o zatwierdzeniu spadkobierców w prawach do spadku, otwartego po śmierci, czasowo przebywającego w b. Królestwie Polskiem mieszkańca tej części państwa, w której stosują się prawa odmienne od przepisów obowiązujących obywateli b. Królestwa Polskiego.

W rozpoznaniu tego pytania,

Zważywszy,

1) że z istoty ustroju władzy sądowej wypływa, iż do zakresu działania sądów polskich, utworzonych na terytorjum b. Królestwa Polskiego, na mocy przepisów tymczasowych o urządzeniu sądownictwa w Królestwie Polskiem z d. 18 lipca 1917 r., należy w myśl art. 1, przep. przech. do Ust. post. cyw. z tejże daty: a) rozstrzyganie sporów o prawa cywilne, przewidzianych w księgach I, II i III, oraz w działach I, II i III tytułu IX księgi V ustawy postępowania cywilnego z 1864 r., b) rozpoznanie spraw, należących do sądownictwa niespornego, wymienionych w dziale IV tytułu IX księgi V tejże ustawy, oraz rozpoznawanie spraw, poddanych orzecznictwu tych sądów, c) na mocy szczególnych ustaw lub d) na mocy traktatów międzynarodowych;

2) że w myśl art. 9 Ust. post. cyw. dochodzenie sądowe prawa spornego lub jego stwierdzenie przez sąd w drodze niespornej, a więc postępowanie sądowe w dwóch pierwszych rodzajach spraw winno odbywać się podług przepisów ustawy postępowania cywilnego, w dwóch zaś pozostałych rodzajach spraw podług form, wskazanych w ustawach szczególnych, lub w traktatach, a w braku ich podług zasad tejże ustawy postępowania cywilnego, natomiast form obcych omawianej ustawie nie wolno sądom stosować; zasada ta wynika z samej istoty sądów, które obowiązane są jedynie stosować prawa obowiązujące do spraw, przychodzących pod ich rozpoznanie i nie mogą wydawać ogólnych postanowień urządzających (art. 5 kod. cyw. pol.);

3) że jakkolwiek art. 464, 465, 539, 707, 709 i 1540 Ust. post. cyw. wspominają o stosowaniu praw cudzoziemskich, odnośnie do aktów i umów, sporządzonych zagranicą, jednak te artykuły mają jedynie na względzie ocenę ważności tych aktów i umów pod względem formy i treści, a więc dotyczą dziedziny prawa materjalnego cudzoziemskiego i bynajmniej nie zawierają przepisów o stosowaniu form postępowania sądowego cudzoziemskiego w sprawach, w których cudzoziemiec bierze udział; rozstrzyganie sporów prywatno-prawnych lub ustalenie stosunków w tej dziedzinie, jest jednym z przejawów zwierzchniej władzy państwa, więc postępowanie sądowo-cywilne, mające na celu ustalenie praw prywatnych przez organy władzy państwowej, z istoty swej odbywać się może nie inaczej, jak w normach przez państwo ustanowionych, przeto sądy o

istnieniu dochodzonego prawa stanowią ważnie jedynie w tym razie, gdy stosują się do postanowień władzy państwowej, a więc gdy działają na mocy postępowania przepisanego przez ustawy państwa (art. 1273 — 1281 Ust. post. cyw.);

4) że jakkolwiek w sprawie niniejszej ze względu, iż okres sądowy białostocki, w którym spadkodawca petentów miał stałe zamieszkanie, należy do terytorjum Państwa Polskiego, a więc prawa w tym okręgu obowiązujące, winny być uważane za prawa dzielnicowe, a nie za prawa cudzoziemskie, niemniej jednak w myśl wyżej przytoczonych zasad, sądy, działające na terytorjum b. Królestwa Polskiego, muszą stosować się pod względem procesu cywilnego do formy postępowania sądowo-cywilnego, obowiązującego w b. Królestwie i byłyby uprawnione do zatwierdzenia spadkobierców w prawach do spadku po mieszkańcu wspomnianego okręgu z zastosowaniem form postępowania obowiązującego w tymże okręgu, jedynie w przypadku, gdyby taki zakres działania miały sobie nadany przez rozporządzenie władzy prawodawczej;

5) że wedle praw obowiązujących w b. Królestwie Polskiem na spadkobierców porządkowych, do jakich należą petenci, przechodzą majątki i prawa spadkowe z dniem śmierci spadkodawcy bez wszelkiego udziału sądów (art. 724 k. c.);

6) że przepisy postępowania sądowego, dotyczące zatwierdzenia w prawach spadkowych mieszkańców tych ziem, w których obowiązują przepisy tomu X cz. I Zbioru prawa cywilnego Państwa Rosyjskiego, przewidziane są w art. 1401 i 1408 ustawy postępowania cywilnego i w będących z niemi w ścisłym związku art. 1239—1253 t. X cz. I wspomnianego zbioru, skoro zaś art. 1401—1468[48] ust. post. cyw. w myśl art. 1646 tejże ustawy w b. Królestwie Polskiem nie obowiązywały i nie obowiązują, przeto sądy, działające na terytorjum b. Królestwa, nie są uprawnione do rozpoznawania podań, wnoszonych we wspomnianym przedmiocie;

7) że jakkolwiek poprzednio b. sądy rosyjskie w Królestwie Polskiem stanowiły w przedmiocie zatwierdzenia spadkobierców w prawach spadkowych, ale w tym względzie działały one na mocy art. 467 organizacji sądownictwa z 1864 r., który po wprowadzeniu sądów polskich w dniu 1 września 1917 roku przestał obowiązywać, przeto obecnie sądy w b. Królestwie Polskiem nie mogą stosować praw Państwa Rosyjskiego o zatwierdzeniu spadkobierców w prawach do majątku spadkowego;

8) że również zatwierdzenie to nie może nastąpić na mocy zdania Rady Państwa z dnia 5 lipca 1844 r. o właściwości sądu co do ruchomego majątku, pozostałego po osobach stale w Rosji zamieszkałych, a czasowo przebywających w Królestwie Polskiem, na które powołują się skarżący, gdyż powyższe zdanie Rady Państwa nietylko nie zawiera żadnych uprawnień dla sądów b. Królestwa w tym względzie, a przeciwnie w art. 7 stanowi, iż majątek ruchomy i kapitały, pozostałe po wyżej wymienionych osobach, winny być przesłane do właściwego sądu w Rosji, co wskazuje, iż sądy Królestwa nie mogły w myśl powołanego prawa wchodzić w rozpoznanie żądań o zatwierdzenie spadkobierców w prawach spadkowych, a więc i obecnie nie mogą tego czynić;

9) że w myśl przytoczonych wyżej zasad należy przyjść do wniosku, iż zatwierdzenie spadkobierców w drodze niespornej w prawach do spadku podług przepisów, zawartych w tomie X części I, Zbioru praw cywilnych Państwa Rosyjskiego, nie jest dopuszczalne w sądach polskich, działających na terytorjum b. Królestwa Polskiego;

10) że wobec tego zarzut obrazy art. 3 kod. cyw. pol., zdania Rady Państwa z dnia 5 lipca 1844 r. oraz art. 215, 707 i 1515 ust. post. cyw. jest bezzasadny;

11) że również niesłuszny jest zarzut obrazy art. 339, 711 i 891 ust. post. cyw., którą skarżący upatrują w pominięciu w zaskarżonej decyzji z dnia 8 listopada 1918 roku dowodów o przebywaniu stałem spadkodawcy w ciągu ostatnich sześciu lat przed śmiercią w Warszawie, złożonych przez petentów w wykonaniu decyzji sądu apelacyjnego z dnia 3 lipca 1918 r.; — jakkolwiek bowiem sąd apelacyjny nakazał złożenie tych dowodów, a w decyzji z dnia 8 listopada 1918 r. o nich nie wspominał, jednak okoliczność ta nie może skutkować uchylenia decyzji zaskarżonej, gdyż decyzje przedstanowcze nie krępują sądu w postanowieniach stanowczych decyzji, brak zaś wzmianki w decyzji o złożonych dowodach, stwierdzających fakt, nie mogący mieć żadnego znaczenia dla sprawy, z powodu uznania przez sąd apelacyjny niedopuszczalności wogóle w sądach b. Królestwa postępowania o zatwierdzenie w prawach spadkowych, nie stanowi uchybienia o tyle ważnego, aby ono w myśl art. 793 p. 2 Ust. post. cyw. spowodowało uchylenie decyzji zaskarżonej.

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Ch. F. i E. I oddala.[1]

---

[1] Wyrok sądu najwyższego nie jest zgodny z tendencjami, ujawnionemi w nauce oraz w rokowaniach międzynarodowych, dotyczących spadkobrania. Wprawdzie dotąd państwa zachodnio-europejskie nie zawarły konwencji międzynarodowej na podstawie projektów haskich z r. 1900 i 1904, jednak stwierdzić można, że ogólnie przyjętą jest zasada jedności spuścizny oraz zasada podporządkowania spuścizny prawu ojczystemu zmarłego spadkodawcy. Podobnież powinno być stosowane prawo ojczyste zmarłego spadkodawcy jeśli osoba, wykazująca swe prawa spadkowe, mieszka w obcem państwie, w którem spadek otwarto. Jeśli tak rzecz się ma w stosunkach międzynarodowych t. j. w dziedzinie prawa cywilnego międzynarodowego, gdy idzie o kolizję praw różnych państw, to tembardziej powołane na wstępie zasady winny znaleźć także zastosowanie w stosunkach międzydzielnicowych. Gdy w obrębie jednego państwa obowiązuje kilka różnych praw cywilnych, to w każdej dzielnicy względem obywateli, pochodzących z innych dzielnic a podlegających osobiście w chwili śmierci prawu innej dzielnicy, to ostatnie powinno być w swym całokształcie stosowane.

Skoro na obszarze Rzeczypospolitej polskiej obowiązuje pięć odmiennych kodeksów cywilnych (kodeks Nap., kod. niem., ustawa cyw. austr., kod. węgier. i X tom cz. I zb. pr. ros.), to w każdej z poszczególnych dzielnic należy w razie otwarcia spadku po obywatelu innej dzielnicy, stosować do spuścizny prawa tej ostatniej, jeśli zmarły spadkodawca podlegał osobiście w chwili śmierci prawodawstwu tej innej dzielnicy. W danym przypadku W.

50.

Biorący w najem, celem otrzymania rzeczy najętej nie może zwracać się bezpośrednio przeciwko osobom trzecim, roszczącym sobie do niej prawa, wynikające ze stosunków z właścicielem rzeczy, obowiązany zaś jest zwrócić się do wypuszczającego w najem o wydanie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 8 lipca 1920 r. C. 61/20 r.

Zważywszy,

3) że skarżący obrazę pozostałych przepisów prawa upatruje w tem, że sąd okręgowy, wbrew art. 1718 kod. cyw., uznał powoda za uprawnionego do wytoczenia obecnego żądania bez przedstawienia odpowiedniego upoważnienia od Zarządu Dóbr Państwowych;

4) że zarzut powyższy jest słuszny, gdyż sąd z obrazą art. 142 Ust. post. cyw. bez jakiegokolwiek uzasadnienia uznał legitymację czynną powoda do samodzielnego wystąpienia z żądaniem eksmisji poprzedniego dzierżawcy, tymczasem umowa najmu nieruchomości w myśl art. 1709 i 1719 kod. cyw. nie daje biorącemu w najem prawa rzeczowego w stosunku do przedmiotu najmu, a jedynie prawa osobiste w stosunku do wypuszczającego w najem, mianowicie prawo żądania wydania mu przez wypuszczającego w najem rzeczy najętej, utrzymywania jej w stanie zdatnym do użycia i zapewnienia spokojnego z niej użytkowania; nie może przeto biorący w najem, celem otrzymania rzeczy najętej zwracać się bezpośrednio przeciwko osobom trzecim, roszczącym sobie do niej prawa, wynikające ze stosunku z właścicielem rzeczy (art. 1725—1727 kod. cyw.), skoro więc pozwany zajmował dom w majątku N. z mocy dzierżawy, która już ustała i niechciał dobrowolnie go opuścić, powód nie miał prawa wnieść żądania o usunięcie go z majątku, a obowiązany był zwrócić się do wypuszczającego w najem o wydanie domu w jego posiadanie i użytkowanie.

Z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Kaliszu z d. 21 sierpnia 1919 r. z powodu obrazy art. 142 ust. post. cyw. uchyla i sprawę temuż sądowi dla ponownego jej osądzenia w innym składzie sędziów p r z e k a z u j e.

51.

Żądanie oddania w używalność mieszkania jest akcją o prawo rzeczowe do nieruchomości i jako taka należy do właściwości sądów ogólnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 15—29 listopada 1920 r. C. 299/20 r.

P. H. wystąpił do sądu pokoju w Ostrowiu z powództwem przeciwko Wł. N. i żonie jego A. z H. o zobowiązanie pozwanych do oddania mieszkania w ich domu w używalność powoda, żony jego T. i córki F., a w razie uchylenia się pozwanych od tego obowiązku, oddania mu drogą przymusową oddzielnego pomieszczenia w tymże domu. A. N. powództwo przyznała, zaś Wł. N. żądał oddalenia akcji.

Sąd pokoju wyrokiem z dnia 28 lipca 1919 r. powództwo uwzględnił, zaś sąd okręgowy w Łomży wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej obrońca pozwanego N. wnosi o uchylenie wyroku sądu okręgowego z powodu obrazy art. 526, 544, 578, 628, 1156, 1162, 1163, 1353 kod. cyw., art. 29, 129, 169, 142, 181, 409, 410 i 895 ust. post. cyw. oraz art. 2 przep. przech. do ust. post. cyw.

Po wysłuchaniu sprawozdania sądziego-referenta i wniosków podprokuratora,

Zważywszy:

że obrazę art. 526, 544, 578 i 628 kod. cyw. i art. 2 przep. przech. do ust. post. cyw. skarżący upatruje w tem, iż sąd okręgowy uznał powództwo niniejsze za powództwo o prawo korzystania z cudzego nieruchomego majątku, i mimo to uznał sprawę za podlegającą kompetencji sądów pokoju;

że zarzut ten jest słuszny, albowiem powód, żądając wyznaczenia i oddania w jego używalność pomieszczenia w domu pozwanych na mieszkanie, wytoczył akcję o prawo rzeczowe do nieruchomości, przewidziane w art. 625 i nast. kod. cyw.;

że na mocy p. a) część 2 art. 2 przep. przech. do ust. post. cyw. sprawy o prawo rzeczowe, dotyczące nieruchomości, bez względu na wartość przedmiotu sporu, nie ulegają rozpoznaniu sądów pokoju;

że zatem sprawa niniejsza, jako nieprawidłowo wszczęta, winna być ex officio umorzona (art. 79 ust. post. cyw.);

że wobec umorzenia sprawy rozpoznanie innych zarzutów przytoczonych w skardze kasacyjnej jest zbyteczne.

Z tych zasad sąd najwyższy wyroki sądu pokoju w Ostrowiu z dnia 28 lipca 1919 roku i sądu okręgowego w Łomży z dnia 10 grudnia 1919 roku z powodu obrazy art. 2 przepisów przechodnich do ustawy postępowania cywilnego uchyla i postępowanie całe w sprawie umarza.

52.

Faktyczne istnienie miedzy granicznej, nie stanowi przeszkody i nie usuwa potrzeby rozgraniczenia sądowego... przedawnienie nabywcze może mieć wpływ na kierunek linji granicznej, lecz nie stanowi przeszkody do przeprowadzenia procesu granicznego.

I., zmarły w Warszawie, był stałym mieszkańcem miasta Białegostoku, gdzie obowiązuje tom X cz. I. zb. pr. ros. Stąd więc względem spuścizny po I. miały zastosowanie art. 1408 ust. post. cyw.: art. 1241. Tomu X cz. I. zb. praw., które niewątpliwie stanowią część obowiązującego na ziemiach polskich prawa cywilnego. Jest to w tem rozumieniu prawo polskie, a więc nie obce i sąd polski nie może się uchylić od stosowania prawa polskiego.

Motywy, powołane przez sąd najwyższy, nie mogą się tedy ostać w świetle powyższych wywodów, które zresztą znalazły identyczny wyraz w projektach ustaw o prawie międzynarodowem prywatnem i prawie międzydzielnicowem, przyjętych przez plenum komisji kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej polskiej w dniu 9 kwietnia 1921 r. i złożonych Sejmowi Ustawodawczemu.

Henryk Konic.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 8 listopada 1920 r. C. 265/20.

Zważywszy:

że sąd apelacyjny oddalił powództwo W. i M. małżonków B., dlatego, iż między posiadłościami powodów i pozwanego istnieje od roku 1882 miedza;

że jednak faktyczne istnienie miedzy nie stanowi przeszkody i nie usuwa potrzeby rozgraniczenia, albowiem w rozumieniu art. 646 kod. cyw. rozgraniczenie polega na przeprowadzeniu granicy z jej oznaczeniem na gruncie, bądź za zgodą stron, bądź na podstawie wyroku sądowego;

że druga okoliczność, przytoczona przez sąd apelacyjny, iż w danym przypadku zachodzi przedawnienie nabywcze po stronie pozwanego, też nie powinna była skutkować oddalenia powództwa, albowiem przedawnienie może mieć wpływ na kierunek linji granicznej, lecz nie stanowi przeszkody do przeprowadzenia procesu granicznego.

Z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 września 1919 r. z powodu obrazy art. 646 kod. cyw. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

53.

Właściciel domu ma prawo wymówić lokatorowi zgodnie z ust. 5 art. 13 ustawy o ochronie lokatorów z dnia 28. VI. r. 1919 jedynie wtedy, jeżeli bezpośrednio przed wynajęciem spornego lokalu sam go używał do celów handlowych lub przemysłowych. [1]

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 15 lipca 1920 r. 206/20 r.

Fr. Z., właściciel domu w Koninie, po powrocie z Rosji wytoczył dnia 18 lipca 1919 roku przed sąd pokoju w Koninie powództwo przeciwko A. R. z żądaniem wyrugowania pozwanego z lokalu składającego się ze sklepu i dwóch pokojów, a to na zasadzie ust. 5 art. 13 ust. o ochronie lokatorów z d. 28 czerwca 1919 roku, gdyż lokal ten służył mu przedtem za sklep do prowadzenia handlu, który obecnie znowu dla swego utrzymania prowadzić musi. Sąd pokoju w Koninie wyrokiem z d. 4 sierpnia 1919 r. na zasadzie art. 1737 kod. cyw. i ust. 5 art. 13 ustawy o ochronie lokatorów z dnia 28 czerwca 1919 roku powództwo Z. uwzględnił i eksmisję A. R. z dniem 1 września 1919 roku nakazał. Sąd okręgowy w Kaliszu na skutek apelacji R. wyrokiem z dnia 14 listopada 1919 r. wyrok pierwszej instancji uchylił i powództwo Z. oddalił, wychodząc z zasady, że powód nie wykazał żadnych ważnych przyczyn, które na mocy ust. 2 i 3 art. 13 ustawy z dnia 28 czerwca 1919 r. mogą skutkować eksmisję lokatora oraz, że bezpośrednio przed wojną powód miał swój sklep w innym lokalu, konieczności zaś posiadania obecnie lokalu R. na prowadzenie sklepu nie dowiódł. W kasacji od tego wyroku Z. powołał się na obrazę art. 13 ust. o ochronie lokatorów z dnia 28 czerwca 1919 r. i art. 82^1 ust. post. cyw.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora.

Zważywszy:

1) że wobec ustalenia przez sąd okręgowy, iż skarżący nie zajmował sklepu, będącego przedmiotem sporu, bezpośrednio przed opuszczeniem przez niego Konina, lecz przeciwnie handel swój przed wyjazdem prowadził w innym lokalu, zarzut obrazy ust. 5 art. 13 ustawy o ochronie lokatorów z dnia 28 czerwca 1919 roku, jest bezzasadny, gdyż wyraz „przedtem", użyty w tym przepisie, nie może być rozumiany, jak tego chce skarżący, w ten sposób, że wypuszczający sklep ma prawo go wymówić najmującemu, jeżeli k i e d y k o l w i e k w tym lokalu sam sklep utrzymywał, lecz tylko wtedy, jeśli dowiedzie bezpośredniości następstwa najmującego po sobie, a nadto konieczności zajęcia tego właśnie sklepu;

2) że również bezzasadny jest zarzut obrazy art. 82^1 ust. post. cyw. gdyż artykuł ten zgoła nie uchylił przepisu art. 81 ust. post. cyw., iż powód winien udowodnić swoje powództwo, a zatem w obecnej sprawie winien był złożyć dowody istnienia przyczyn wymaganych przez ust. 5 art. 13 ustawy z dnia 28 czerwca 1919 roku dla wyrugowania pozwanego; ustalając zaś nieudowodnienie powództwa, co stanowi meritum sprawy, sąd nie jest bynajmniej obowiązany według art. 82^1 ust. post. cyw. bez żądania stron wskazywać im, jakie dowody mają złożyć, tylko władny jest według własnego uznania żądać od stron wyjaśnień dla poparcia okoliczności, które sam uzna za niewyjaśnione, wnioski zaś sądu w tym względzie nie ulegają sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnem.

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną F. Z. oddala.

54.

Sprawy o pogwałcenie przepisów o aljenacji, oddaniu w dzierżawę lub zastaw i o rozdrabnianiu gruntów włościańskich, rozpoczęte po 1 września 1917 roku należą wyłącznie do właściwości sądów ogólnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 4 listopada 1920 r. C. 250/20 r.

Zważywszy:

1) że przy wprowadzeniu w r. 1876 nowego ustroju sądownictwa w b. Królestwie Polskiem sprawy o pogwałcenie przepisów o aljenacji, oddaniu w zastaw i dzierżawę oraz rozdrabnianiu osad, nadanych na własność włościanom z mocy ukazu z dnia 2 marca 1864 r., choć dotyczyły praw rzeczowych do nieruchomości,

---

[1] Zasada wyrażona znajduje całkowite zastosowanie do odpowiedniego przepisu art. 10/3 lit. d. ustawy o ochronie lokatorów z 18 grudnia 1920 r. Dz. U. z r. 1921 r. poz. 19. Por. także orzeczenie sądu okręgowego w Warszawie, jako odwoławczego z 6 października 1919 r. Gaz. Sąd. Warsz. 1920 r. str. 30.

które w myśl art. 1491 p. 1 ust. post. cyw. należały do właściwości sadów ogólnych, jednak — w myśl art. 9 przepisów z dnia 6 sierpnia 1876 r. o podziale niektórych obowiązków władz sądowych Królestwa Polskiego między nowe sądy — zostały wyjęte z pod kompetencji sadów ogólnych i oddane pod rozpoznanie sądów gminnych;

2) że przepis ten wyjątkowy wniesiony został do ustawy postępowania cywilnego, jako punkt 2 art. 1490 ust. post. cyw., a więc, jakkolwiek był powtórzony w art. 19 przepisów o aljenacji, oddaniu w dzierżawę lub zastaw osad i gruntów włościańskich i o rozdrabnianiu tych gruntów z dnia 11 czerwca 1891 roku, jest przepisem proceduralnym, dotyczącym właściwości sądów;

3) że przepisy przechodnie do ust. post. cyw. z dn. 18 lipca 1917 roku zmieniły właściwość sądów, określoną przez ustawę post. cyw. (art. 1 przepisów) i w art. 2 części II w punkcie a) poddały pod rozpoznanie sadów ogólnych sprawy o własność nieruchomą i o prawa rzeczowe dotyczące nieruchomości z wyjątkiem spraw wymienionych w punkcie d) części I tegoż artykułu, to jest spraw działowych, dotyczących drobnej własności ziemskiej poza obrębem miast;

4) że wobec takiego postanowienia art. 2 przepisów przechodnich, dopuszczającego co do praw rzeczowych, dotyczących nieruchomości jedyny wyjątek odnośnie do spraw działowych drobnej własności ziemskiej, oraz ze względu, iż po wprowadzeniu w dniu 1 września 1917 roku sadów polskich w b. Królestwie Polskiem zostały zniesione sady gminne, którym podlegały wyżej wyrażone sprawy o pogwałcenie przepisów o aljenacji gruntów włościańskich (art. 4 przepisów tymczasowych o urządzeniu sądownictwa w Królestwie Polskiem z dnia 18 lipca 1917 r.), należy przyjść do wniosku, iż sprawy o pogwałcenie przepisów o aljenacji, oddaniu w dzierżawę lub zastaw i rozdrabnianiu gruntów włościańskich, rozpoczęte po dniu 1 września 1917 roku należą wyłącznie do właściwości sądów ogólnych;

5) że w myśl wyżej przytoczonej zasady, sąd pokoju i sąd okręgowy niewłaściwie przyjęły pod swe rozpoznanie sprawę niniejszą, z obrazą wyżej powołanego art. 2 przep. przech. do ust. post. cyw., wskutek czego na mocy art. 186 p. 3 ust. post. cyw. postanowione przez nich wyroki ulegają uchyleniu, a całe postępowanie w sprawie, jako przeprowadzone przez sądy niewłaściwe, winno być umorzone.

Z tych zasad sąd najwyższy wyroki sądu pokoju na Tatarach z dnia 29 sierpnia 1919 roku i sądu okręgowego w Lublinie z dnia 14 listopada 1919 roku z powodu obrazy art. 2 przepisów przechodnich do ustawy postępowania cywilnego u c h y l a i całe postępowanie u m a r z a.

55.

Wszystkie spory o prawo cywilne, które poprzednio ulegały rozpoznaniu komisarzy do spraw włościańskich, od dnia 1 września 1917 winny być rozpatrywane przez sądy cywilne...,

...przeto spory o odszkodowanie za przekroczenie praw serwitutowych na mocy tabeli likwidacyjnej należą nie do kompetencji urzędów ziemskich, ale do jurysdykcji sądów cywilnych stosownie do ich właściwości.

Orzeczenie pełnego kompletu izby pierwszej sądu najwyższego z 21 października 1920 r. C. 18/20 r.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków prokuratora;

zważywszy:

1) że sprawa niniejsza stanowi spór o odszkodowanie powoda za przekroczenie przez włościan praw serwitutowych, przyznanych im na mocy tabeli likwidacyjnej, a więc spór o prawo cywilne, który z istoty swej podlegać winien rozpoznaniu przez sądy;

2) że na zasadzie postanowienia komitetu urządzającego z dnia 25 marca 1870 (Dz. Pr. nr. 70, str. 132) i uchwały komitetu do spraw Królestwa Polskiego z d. 4 maja 1876 roku zatwierdzonej w dniu 20 maja 1876 (zbiór praw z 1876, poz. 542) sprawy o przekroczenie praw serwitutowych przez włościan przy wprowadzeniu nowej organizacji sądów w Królestwie Polskiem w r. 1876 zostały wyjęte z pod orzecznictwa sadów i oddane pod rozpoznanie komisarzy do spraw włościańskich;

3) że na mocy art. 6 przepisów przechodnich do ust. post. cyw. sprawy sporne, które na zasadzie przepisów dotychczasowych podlegały jurysdykcji komisarzy do spraw włościańskich, przekazane zostały sądom cywilnym stosownie do ich właściwości;

4) że wobec tego wszystkie spory o prawo cywilne, które poprzednio ulegały rozpoznaniu komisarzy do spraw włościańskich, od dnia 1 września 1917 r. winny być rozpoznawane przez sądy cywilne;

5) że powyższa zasada została potwierdzona przez przepisy tymczasowe o urzędach ziemskich z dnia 11 października 1918 r. (Dz. Pr. 1918, poz. 22), które mają zastosowanie w sprawie niniejszej, stanowiąc w art. 2, iż do zakresu działania tych urzędów należą wszelkie sprawy, jakie z mocy ustaw obowiązujących należały do kompetencji urzędów włościańskich wszystkich stopni, o ile jednak nie zostały przekazane innym władzom;

6) że przeto spory o odszkodowanie za przekroczenie praw serwitutowych, służących włościanom na mocy tabeli likwidacyjnej, należą nie do kompetencji urzędów ziemskich, a do jurysdykcji sądów cywilnych, stosownie do ich właściwości;

7) że w myśl tych wyjaśnień decyzja sądu okręgowego w Płocku, jako obrażająca art. 2 przepisów tymczasowych z dnia 11 października 1918 roku o urzędach ziemskich i art. 6 przepisów przechodnich do ust. post. cyw. ostać się nie może i ulega uchyleniu, a wobec tego sąd okręgowy w Płocku winien rozstrzygnąć sprawę in merito.

Z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu okręgowego w Płocku z dnia 24 września 1919 r., z powodu obrazy art. 6 przepisów przechodnich do ust. post. cyw. i art. 2 przepisów tymczasowych z dnia 11 października 1918 roku o urzędach ziemskich u c h y l a i sprawę do

osądzenia temuż sądowi w innym składzie sędziów przekazuje [1].

56.

W razie przeszkody w reprezentowaniu dzieci przez ojca, zastępstwo prawne nieletnich dzieci należy do matki...

zatem darowizna uczyniona przez ojca nieletnim dzieciom może być ważnie przez matkę w ich imieniu przyjęta...

natomiast darowizna uczyniona dzieciom przez matkę nie może być przez tąż matkę w imieniu dzieci przyjęta, albowiem akt darowizny jest aktem dwustronnym i nie może być zbiegu w jednej osobie dwóch przymiotów: darującej i przedstawicielki obdarowanych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 15 listopada 1920 r. C. 303/20 r.

Marcjanna z Ziarków Banakowa i Tekla z Ziarków Koczurowa wystąpiły w dniu 37 października 1912 r. przed b. sąd okręgowy w Radomiu przeciwko Józefowi Ziarce oraz Franciszkowi i Franciszce małżonkom Ziarkom, wyjaśniając w skardze powodwej, że za aktem z dnia 4 (16) października 1880 roku, pozwany Józef Ziarko i zmarła żona jego, Ewa, darowali dzieciom swym, t. j. powódkom i pozwanemu Franciszkowi Ziarce, osadę swą we wsi Jurkowice, przestrzeni około 13 morgów, że następnie wszakże ciż Józef i Ewa Ziarkowie na mocy aktu z dnia 23 listopada st. st. 1880 r. osadę tę fikcyjnie sprzedali Franciszkowi i Franciszce Ziarkom, pomimo tego, że poprzedni akt był ważny i uczyniona w nim na rzecz nieletnich darowizna, przyjęta była przez matkę ich Ewę Ziarkową. Z tej przyczyny powódki żądały uznania aktu z dnia 23 listopada 1888 za nieszkodzący prawom ich do osady, do budynków i serwitutów do osady przywiązanych. B. sąd okręgowy w Radomiu wyrokiem z dnia 18 grudnia 1912 r. powództwo to uwzględnił.

Sąd apelacyjny w Lublinie, na skutek skargi apelacyjnej Franciszka i Franciszki małżonków Ziarków, wyrokiem z dnia 10 listopada 1919 roku, wobec zrzeczenia się powództwa przez Teklę Koczurową, wyrok b. sądu okręgowego w części, zasądzającej powództwo Tekli Koczurowej, uchylił i sprawę w tym zakresie umorzył; co zaś do powództwa Marcjanny Banakowej wyrok zaskarżony zmienił w ten sposób, że akt sprzedaży z dnia 23 listopada st. st. 1888 r. uznał za nieszkodzący prawom Banakowej do osady, o ile dotyczy sprzedaży niepodzielnej własności Józefa Ziarki, a w pozostałej części powództwo Banakowej oddalił.

Od wyroku tego obie strony założyły skargi kasacyjne: Marcjanna Banakowa, upatrując w zaskarżonym wyroku obrazę art 337, 935, 938 i 1218 kod. cyw. oraz 711 ust. post. cyw., żąda uchylenia części wyroku, oddalającej powództwo o uznanie aktu z dnia 23 listopada st. st. 1888 r. za nieważny, o ile dotyczy sprzedaży niepodzielnej własności Ewy Ziarkowej; zaś Franciszek Ziarko, działający w imieniu własnem i nieletnich swych dzieci Jana-Ignacego 2-ch imion i Leona Ziarków (Franciszka Ziarkowa w międzyczasie zmarła), upatrując obrazę art. 1599, 932 i 934 kod. cyw., żąda uchylenia części tegoż wyroku, uwzględniającej powództwo w przedmiocie unieważnienia sprzedaży niepodzielnej połowy Józefa Ziarki.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora;

Zważywszy:

że zarzuty obu skarg kasacyjnych, dotyczące obrazy art. 337, 932, 934, 935 i 938 kod. cyw., sprowadzają się do rozstrzygnięcia pytania, czy darowizna, uczyniona w akcie z dnia 4 (16) października 1888 r. na rzecz nieletnich rodzeństwa Ziarków, mogła być ważnie przyjęta przez ich matkę;

że w tym względzie, stosownie do orzeczenia sądu najwyższego w sprawie Frajdli Fiszman przeciwko Lejzorowi Rajsbordowi (N. 11, r. 1918) przyjść należy do wniosku, iż w myśl 337 art. kod. cyw. w razie przeszkody w reprezentowaniu dzieci przez ojca, zastępstwo prawne nieletnich dzieci należy do matki;

że zatem darowizna, uczyniona przez Józefa Ziarkę należącej do niego niepodzielnej połowy osady, której Józef Ziarko, jako darujący, przyjmować nie mógł, mogła być ważnie i stosownie do wymagań art. 932, 935 i 938 przyjęta na rzecz obdarowanych przez ich matkę, Ewę Ziarkową;

że natomiast darowizna niepodzielnej połowy Ewy Ziarkowej nie mogła być przez nią przyjęta, albowiem w tym razie istniał zbieg w jej osobie dwóch przymiotów: darującej i przedstawicielki obdarowanych, co jest niedopuszczalne, albowiem akt darowizny jest aktem dwustronnym;

że w następstwie powyższej zasady sąd apelacyjny słusznie uznał, iż Józef Ziarko nie miał prawa w 1888 roku sprzedać swej połowy osady małżonkom Franciszkowi i Franciszce Ziarkom, jako poprzednio podarowanej nieletnim dzieciom, na mocy darowizny, w imieniu tychże przyjętej; że zaś Ewa Ziarko mogła dokonać sprzedaży swej połowy, albowiem darowizna tej połowy, jako nieprzyjęta na rzecz obdarowanych, nie była ważną, i w tej mierze sąd apelacyjny nie dopuścił się obrazy przytoczonych artykułów prawa;

że skarżąca Marcjanna Banakowa nie wyjaśniła w swej skardze, w czem upatruje obrazę art 1218 kod. cyw. i art. 711 ust. post. cyw., gołosłowne zaś przytoczenie artykułów tych nie może stanowić podstawy do rozważań sądu najwyższego;

że obrazy art. 1599 kod. cyw. skarżący Franciszek Ziarko upatruje w tem, że jeżeli Józef i Ewa Ziarkowie byli współwłaścicielami w równych częściach osady przestrzeni 33 m. i Józef Ziarko częściowo sprzedał, częściowo podarował przedtem Ludwikowi i Agnieszce małżonkom Ziarkom 20 morgów, to rozporządzeniem tem przewyższył swoją część współwłasności i darując Franciszkowi i Franciszce Ziarkom $6^1/_2$ morgów, podarował nie swoją własność;

że jednak zarzut ten jest niesłuszny, albowiem sąd apelacyjny ustalił, że współwłasność całej osady w oso-

---

[1] Identyczny wyrok w sprawie C. 16/20 osądzonej tegoż samego dnia. Zob. także uwagi Glassa w „Ruchu prawniczym i ekonomicznym" 1921 r., str. 373.

bach Józefa i Ewy Ziarków była niepodzielną i, że zatem część jej, ustąpiona Ludwikowi i Agnieszce małżonkom Ziarkom jako też i pozostałe 13 m. były również współwłasnością niepodzielną Józefa i Ewy Ziarków, z czego wynika, iż darowizna 6½ m. uczyniona przez Józefa Ziarkę, nie była darowizną rzeczy cudzej.

Z tych zasad sąd najwyższy skargi kasacyjne Marcjanny Banakowej oraz Franciszka Ziarki, Jana-Ignacego i Leona Ziarków o d d a l a [1].

57.

Sądy są kompetentne do rozstrzygania sporów o wynagrodzenie za zajęcie lokalu, zarekwirowanego przez władze okupacyjne.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 4 i 18 października 1920 r. 936/20.

Wolf Gutgeld pozwał magistrat m. st. Warszawy o zasądzenie sumy za lokal, zarekwirowany w jego domu przez okupantów niemieckich — w kwocie 9887 mk. 50 fen. po potrąceniu już wypłaconych powodowi 912 mk. 50 fen. przez zajmującego lokal urzędnika niemieckiego. Obrońca magistratu, dowodząc, że stosunek między gminami, obowiązanemi do dostarczania lokalów, a właścicielami lokalów należy do stosunków publiczno-prawnych i, jako taki z mocy art. 1 ust. post. cyw. nie ulega rozpoznaniu władz sądowych, wnosił o umorzenie sprawy. Sąd okręgowy w Warszawie ekscepcję niewłaściwości odrzucił, lecz sąd apelacyjny decyzję pierwszej instancji uchylił, uznał niewłaściwość sądu do rozstrzygnięcia tej sprawy i postępowanie sądowe umorzył.

W skardze kasacyjnej Gutgeld powołuje się na obrazę art. 1 ust. post. cyw.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta głosu stron i wniosków podprokuratora;

Zważywszy:

że żądanie Wolfa Gutgelda w jego skardze powodowej polegało na dochodzeniu sumy pieniężnej 9887 mk. 50 f. od magistratu m. st. Warszawy, — że żądanie, w tej formie wytoczone, stanowi niewątpliwie spór cywilny, który na mocy art. 1 ust. post. cyw. ulega sądowemu rozpoznaniu; ocena zaś, czy podstawy tego powództwa są należycie usprawiedliwione, rozpoznane być mogą jedynie tylko przy merytorycznem rozpatrzeniu sprawy; że chociaż sąd apelacyjny w decyzji swej, zasadnie przyjął, że obowiązek dostarczania kwater dla okupantów, włożony przez rozporządzenie z 23 lipca 1916 r. na gminy, jest stosunkiem prawa publicznego, to jednak dalszy jego wniosek, że i skutki wypływające z tego źródła noszą również charakter publiczny, jest błędny; samo nakazanie rekwizycji mieszkania, jeżeli ustawowo jest wyłączone z pod atrybucji sądów, istotnie nie ulega sądowemu rozpoznaniu, lecz dalsze następstwa bezspornego prawa rekwizycji a mianowicie kto i w jakim rozmiarze winien opłacać wynagrodzenie za zajęty lokal, ulega na mocy art. 2 ust. post. cyw. sądowemu rozpoznaniu;

że z tego powodu umorzenie postępowania w obecnej sprawie i nierozpoznanie merytoryczne, czy obowiązek zapłacenia wynagrodzenia za zajęty lokal, obciąża magistrat m. Warszawy, czy też władze okupacyjne lub osoby korzystające z mieszkania stanowi obrazę art. 1 ust. post. cyw. i skutkuje uchylenie zaskarżonej decyzji.

Z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego z dnia 4 kwietnia 1919 roku z powodu obrazy art. 1 ust. post. cyw. u c h y l a i sprawę temuż sądowi dla ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów p r z e k a z u j e.

58.

1) Umowa między nieobecnymi w jednem miejscu przychodzi do skutku w miejscu przyjęcia oferty.

2) Ustawy tego miejsca rozstrzygają o formie umowy do ważności wymaganej.

3) Umowa o ustępstwo części udziału spólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wedle postanowień kontraktu spółki niedopuszczalna i zdziałana nadto bez zachowania formy aktu notarjalnego, nie staje się ważną przez to, że strony ją wykonały. [2] [3]

---

[1] Z motywów orzeczenia nie wynika szczegółowe brzmienie dotyczącego aktu. W przypadku, w którym darowiznę przyjął sam nieletni, działający w asystencji obojga rodziców, będących zarazem stroną darującą, uznał senat. IX departament przyjęcie to za nieważne (3/1867, 2 do art. 935 wyd. Tow. prawn.). Jeżeli w naszym wypadku matka mogła ważnie przyjąć imieniem dzieci darowiznę zdziałaną przez ojca co do jego części, nasuwa się pytanie: dlaczego nie nastąpiło także przyjęcie przez ojca darowizny zdziałanej na rzecz dzieci przez matkę. co do części jej własność stanowiącej. Judykatura sądów niemieckich przy stosowaniu analogicznego § 181 niem .k. c. unika zbytnich formalizmów (por. np. komentarz A c h i l l e s a-G r e i f f a) uw. 2 do tego §, ale także komentarz radców trybunału rzeszy uw. 1 do § 181 str. 267).

Sprawa, jak się okazuje. nie tylko pod względem przedmiotu sporu, niezwykłej jest doniosłości, tak, że się ma wrażenie, że rozpatrzenie jej przez sąd najwyższy, nie — jak uczyniono, — na niejawnem posiedzeniu, lecz na podstawie zawnioskowanej przez stronę ustnej rozprawy rewizyjnej, byłoby może doprowadziło do lepszego jej wyświetlenia.

Rozstrzygnięcie wchodzących tu w grę kwestji międzynarodowego prawa prywatnego o tyle najpierw nastręcza wątpliwości, że szło przecież o formę aktu prawnego, do której stosuje się ogólna zasada: locus regit actum (por. art. 5 projektu międzynar. pr. pryw. komisji kodyfikacyjnej). Twierdzenie motywów wyroku sądu najwyższego, jakoby pytanie. czy akt notarjalny jest potrzebny, nie podpadało pod powyższą zasadę, lecz by podpadała pod nią tylko forma samegoż aktu notarjalnego, uzasadniono tem, że przepis wymagający aktu notarjalnego, jest, bezwzględnie obowiązującym", więc d'ordre public (por. art. 38 powoł. projektu). Rozszerzanie takie pojęcia „porządku publicznego" idzie chyba za daleko.

Z punktu widzenia zasady: locus regit actum rzecz roztrząsając, zbędnem było dociekanie, czy strony miały na myśli ustawę austryjacką i obojętnem było, czy umowa miała w Austrji wywrzeć skutek prawny.

Zgodnie z sądem odwoławczym a odmiennie od sądu pierwszego, dochodzi sąd najwyższy do wniosku, że umowę zawarto (nie w Antwerpji. lecz) we Lwowie. na tej podstawie, że przyjęcie oferty nastąpiło tamże. Lecz ustalono tylko, że przyjęcie to stamtąd wysłano; aby było skutecznem, dojść musiało dopiero adresata w Antwerpii (por. § 130/1 niem. kod. cyw.). Czy wobec tego nie należałoby

Wyrok izby trzeciej sądu najwyższego z 5 maja 1920 r. Rw. 407/220.

I. Sąd okręgowy jako handlowy Lwów.
II. Sąd apelacyjny Lwów.

Wyrok pierwszej instancji w myśl żądania skargi orzekający u z a s a d n i o n o następnie:

Strony przyznały, że umowa przeniesienia części udziału powoda na pozwanego nie została sporządzoną we formie aktu notarjalnego; z przyznania stron i z osnowy odczytanego przy rozprawie kontraktu spółki wynika, że w kontrakcie tym brak zezwolenia na podział udziałów spólników i przeniesienie części udziałów...

Wobec kategorycznych przepisów § 76 i 79 ustawy z 6 marca 1906 dz. u. p. nr. 58, mających charakter norm bezwzględnie obowiązujących, brak formy notarjalnej i brak w kontrakcie spółki zezwolenia na przeniesienie części udziału czyni sporne przeniesienie nieważnem.

Skoro do ważności przeniesienia udziału (tj. całego udziału) potrzeba wedle cytowanego paragrafu 86 aktu notarjalnego, a wedle cytowanego paragrafu 79 dopuszczalnem jest przeniesienie także części udziału, to oczywiście i części udziału także tylko aktem notarjalnym ważnie mogą być przeniesione, ratio legis przepisu § 76 tj. utrudnienie obrotu udziałem zachodzi w całej pełni także i przy przeniesieniu części udziału.

Okoliczność, że umowa przeniesienia udziału została zawartą przed powstaniem (zarejestrowaniem) spółki, jest prawnie obojętną, a to nie tylko wobec brzmienia al. 3 § 76 l. c., lecz także i wobec tej okoliczności, że sporną umowę zawarto ze względu na sporządzić się mający kontrakt spółki, że więc tylko egzystencję swą miała ona osiągnąć z chwilą powstania spółki, która też istotnie później powstała.

Dalsze zapatrywanie pozwanego, że skoro powód, co istotnie z listu jego z daty Lwów 2 czerwca 1913, wynika, zobowiązał się do podpisania aktu notarjalnego, to nie może obecnie domagać się unieważnienia przeniesienia dla braku formy notarjalnej, nie znajduje oparcia w żadnym przepisie prawnym, zwłaszcza, że zobowiązanie to będące w istocie rzeczy przyrzeczeniem odstąpienia udziału, dla braku formy notarjalnej (cyt. § 76), również jest nieważnem i że pozwany nie domaga się od powoda dopełnienia tego zobowiązania.

Chybione są dalsze zarzuty strony pozwanej, wywiedzione z § 37 uc. Z osnowy odczytanych przy rozprawie

---

raczej uważać, że stanowcze jest odebranie przyjęcia oferty i że umowę zawarto w miejscu, gdzie odbiór nastąpił (por. art. 9 powoł. projektu)?

Twierdzi wreszcie sąd najwyższy, że umowa nieważna dla braku formy nie uzyskuje wcale ważności przez to, że strony ją wykonały. Jakże pogodzić ten pogląd z przepisem § 1432 austr. u. c., wedle którego nie można żądać zwrotu, skoro się zapłaciło dług, który tylko dla braku formalności jest nieważny? Czy można skarżyć o uznanie nieważności takiego zapłaconego długu? *Bj.*

[8] 1. Przedmiotem sporu jest układ, który mieści się w listach pozwanego z daty Antwerpia 29 maja 1913 i powoda z daty Lwów 2 czerwca 1913r., a którym powód odstąpił pozwanemu część swego udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Powód żąda uznania tego układu, który nazywać będę czerwcowym, za nieważny; otóż nieważność nie ulega wątpliwości, jeżeli miejscem zawarcia układu czerwcowego był Lwów, jak to twierdzi powód i przyjmują obie wyższe instancje. Przyjmując to założenie, musi się akt oceniać w myśl § 36 k. c. według prawa austrjackiego, tem więcej, że za takiem rozstrzygnięciem przemawia również znana zasada tzw. międzynarodowego prawa prywatnego „locus regit actum". Według § 76 austr. ustawy o sp. z ogr. odpowiedz. układ czerwcowy wymagał niewątpliwie formy aktu notarjalnego, bez względu na to, czy się go chce pojmować jako obligacyjny kontrakt kupna sprzedaży, czy jako akt, przenoszący udział: § 76 odróżnia wprawdzie te dwa przypadki, ale aktu notarjalnego wymaga zarówno do przeniesienia udziału, jak i do „umów których treścią jest zobowiązanie spólnika do odstąpienia w przyszłości udziału". Zarzut, że w chwili zawarcia układu czerwcowego spółka jeszcze nie istniała, bo nie była zarejestrowana, że zatem § 76 do tego układu się nie odnosi, polega na nieporozumieniu; kontrakt spółki był już zawarty, powód był już spólnikiem, choć spółka nie istniała „jako taka" tzn. nie miała jeszcze charakteru osoby prawniczej, a przytoczone przed chwilą brzmienie § 76 wskazuje jasno, że ustawa nie miała zamiaru wprowadzać dystynkcji. Sąd najwyższy bierze rzecz inaczej; stara się sprowadzić sprawę do pytania, czego potrzeba do zmiany statutu, i stąd wywodzi konieczność aktu notarjalnego, przyznając zresztą, że „układy co do wysokości udziału, prowadzone przed zawarciem kontraktu, nie wymagają aktu notarjalnego". Na takie ujęcie kwestji trudno się zgodzić. Prowadzenie układów, tzn. pertraktacje stron są czemś zasadniczo różnem od zawarcia układu; układ czerwcowy miał za treść nie ustalenie przyszłego kontraktu spółki, ani tegoż zmianę, lecz ustąpienie udziału; do zmiany wreszcie statutu nie wymaga ustawa aktu notarjalnego, lecz uchwały spólników, stwierdzonej dokumentem notarjalnym.

Skoro przy układzie czerwcowym formy aktu notarjalnego nie zachowano, układ jest nieważny. Ten argument rozstrzyga: tylko on, ale on ostatecznie i niewątpliwie.

Tylko on. Wprawdzie § 79 podział udziału uzależnia od tego, czy statut dozwala spólnikom odstępowania części, a w omawianym tu przypadku statut postanowienia takiego nie zawierał; ta jednak przeszkoda nie wydaje mi się równie absolutną, jak brak przepisanej formy. Przepis § 79 jest przepisem materjalnym, przy którym interpretacja ma szerszy zakres działania. Ponieważ w konkretnym przypadku spółka mimo wszystko zgodziła się na odstąpienie, bo walne zgromadzenie układ zaakceptowało, ponieważ wpisanie dotyczącej uchwały do protokołu jest pisemną zgodą najwyższego organu spółki, przeto można postawić pytanie, czy taka zgoda nie zastąpi przepisu statutu, skoro wystarczyłaby do zmiany statutu, czy trzymać się dosłownie litery prawa, czy nie położyć raczej nacisku na to, o co szło ustawodawcy, tzn. na wolę spółki. Odpowiedź na to pytanie nie wydaje mi się niewątpliwa, a w każdym razie sąd najwyższy nie usunął wątpliwości. Pisze on w tej mierze tylko tyle, że skoro w kontrakcie spółki nie zamieszczono pozwolenia na przenoszenie części udziałów, to opcja, przyznana pozwanemu w dawniejszej umowie, której wypełnieniem miał być układ czerwcowy, stała się bezskuteczną. Czyż pierwotny statut nie mógł być zmieniony? Czy rzekoma „bezskuteczność" opcji ma jakikolwiek wpływ na ważność układu czerwcowego, którego całkowitą odrębność od opcji motywy sądu najwyższego tak słusznie podkreślają? Przepis § 79 zostawia tedy pewne wątpliwości; poprzestaję jednak na tem zaznaczeniu, skoro § 76 i tak sprawę rozstrzyga.

Brak aktu notarjalnego unieważnia stanowczo układ czerwcowy; zarzut, że układ ten został wykonany, a więc nie może być traktowany jako nieważny, nie da się utrzymać. Nie można wprawdzie załatwić się z nim tak, jak to uczynił sąd najwyższy, który pisze krótko: „umowa nie-

dokumentów, a mianowicie: umowy przygotowawczej z daty Antwerpia 17 lutego 1913, korespondencji stron z daty Antwerpia 29 maja 1913 i Lwów 2 czerwca 1913, oraz kontraktu spółki z daty Lwów 20 maja 1913 wyni ka i to się ustala na podstawie tych dokumentów: że stronom, gdy zawierały w Antwerpji umowę o przeniesieniu udziału powoda, chodziło o istniejące w Galicji od r. 1906 i wedle ustaw austrjackich zorganizowane przedsiębiorstwo, i że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, następnie w myśl umowy przygotowawczej zawarta, została zorganizowaną wedle austrj. ustawy z 6 marca 1906 r. Wynika to między innemi z tych ustępów umowy przygotowawczej i listu pozwanego z 29 maja 1913 r., w których wyraźnie mowa o „spółce austrjackiej“ (société autrichienne) oraz z brzmienia art. I i XX kontraktu spółki z d. 20 maja 1913 r. Nie ulega więc wątpliwości, że sporna umowa miała wedle zamiaru stron wywołać skutki prawne w kraju tutejszym i, że strony przepisy prawne austrjackie miały widocznie na oku, że więc wedle § 37 u. c. prawo austrjackie winno być stosowane.

Dalszemu zarzutowi pozwanego, że w danym wypadku nie miało miejsca przeniesienie udziału w rozumieniu § 76 cyt., brak również podstawy i w ustawie i w faktycznym stanie rzeczy. Twierdzenie, że stanowisko powoda w spółce mimo przeniesienia udziału nie miało się zmienić, jest mylne, gdyż udział spólnika jako ogół jego praw i obowiązków wobec spółki (§ 75 cyt. ust.) zmniejsza się przez podział i przeniesienie części udziału, jego prawa stają się wówczas mniejsze a zobowiązania ciaśniejsze. Okoliczność, na którą pozwany widocznie kładzie nacisk, a mianowicie, że powód mimo przeniesienia części swego udziału pozostał nadal przy swoich dziesięciu głosach, przyznanych mu w kontrakcie spółki, jest bez znaczenia. Kwestja, ile głosów posiada spólnik, nie ma nic wspólnego z wielkością jego udziału. Za przeniesieniem udziału nie idzie odstąpienie głosów. Udział w braku odmiennego postanowienia w kontrakcie spółki oznacza się wedle wkładki a wkładka nie oddziaływa wcale na kwestję głosów, która wedle woli wspólników reguluje kontrakt spółki (§ 39 cyt. ust.).

Dalsza, podniesiona przez stronę pozwaną okoliczność, iż powód ze skargą niniejszą wystąpił dopiero po kilku latach, jest bez znaczenia. Jeżeli, jak w niniejszym wypadku, akt prawny jest nieważnym od chwili powstania, to działanie stron nie jest w stanie uczynić go ważnym (arg. z § 576 u. c.) i sposób zachowania się powoda przed wniesieniem skargi nie ma dla kwestji ważności zaskarżonej umowy żadnego znaczenia.

---

ważna dla braku wymaganej niezbędnie formy, nie uzyskuje wcale ważności przez to, że strony ją wykonały“. Nacisk spoczywa tu na owej „niezbędności“, ale jeśli prawo w pewnych przypadkach dla aktów prawnych przepisuje formę, to trudno wśród nich odróżniać takie, w których naprawdę wymaga formy, od takich, w których stroi tylko figle i każdej chwili gotowe pofolgować. Skoro się tę dystynkcję odrzuci i tezę motywów ujmie zupełnie ogólnie, to dochodzi się do konsekwencji, których sąd najwyższy z pewnością nie przyjmie; wszak w przypadku § 1432 k. c. musi się przyznać, że umowa, nieważna dla braku formy, ale wypełniona, stoi z umową prawidłową na równi. Mimo tego jednak pominięcie powyższego zarzutu jest słuszne, polega on bowiem tylko na nieporozumieniu. O wykonaniu przez stronę można mówić jedynie wtedy, gdy chodzi o stosunek obligacyjny (stąd pochodzi „obligacja naturalna“) i gdy niedoszły wierzyciel otrzymał wszystko, coby mu się było należało, gdyby istotnie był wierzycielem. Jeżeli tedy układ czerwcowy uważać będziemy za przeniesienie udziału (zbliżone naturą prawną do przeniesienia akcji), niema mowy o zastosowaniu § 1432, skoro udział na nabywcę nie przeszedł, bo cały przypadek leży poza sferą umów obligacyjnych; jeżeli zaś układ czerwcowy stworzył tylko obligację, to wykonaniem go z strony powoda byłby dopiero przelew udziału w formie aktu notarjalnego, który nie nastąpił, choć powód go pozwanemu zaofiarował. Że spółka traktowała przeniesienie jako dokonane, to nie ma znaczenia; postępowanie spółki nie jest dokonaniem przeniesienia udziału przez kontrahenta, a zatem nie może uchylić nieważności aktu, przez który powód zobowiązał się do takiego przeniesienia.

2. Aż dotąd trzymałem się założenia, że miejscem zawarcia układu czerwcowego był Lwów; inaczej przedstawia się sprawa, jeżeli go zawarto w Belgji. W myśl § 37 k. c. akt taki oceniać należy podług prawa belgijskiego, chyba, że strony przy zawarciu inne prawo wzięły oczywiście za podstawę. Czy można przyjąć ten wyjątek w omawianym obecnie przypadku? Zd. m. nie. Sąd najwyższy — zgodnie z pierwszą instancją — broni odmiennego zdania uzasadniając je tem, że układ miał w Austrji wywrzeć skutek prawny. Tu znów nieporozumienie. Nie chcę kwestjonować tej lokalizacji zamierzonych skutków prawnych, choć zastosowanie tej formuły do umów obligacyjnych nasuwa poważne wątpliwości, a powód widocznie układ czerwcowy uważał za umowę obligacyjną, skoro oświadczył w nim gotowość zeznania aktu notarjalnego. Choć się jednak ową lokalizację przyjmie, to stąd daleko jeszcze do twierdzenia, iż strony to prawo, które owej lokalizacji odpowiada, brały „oczywiście“ za podstawę; czyż nie da się pomyśleć, że właśnie prawo miejsca zawarcia czyni zadość ich intencjom? Czy wobec tego lokalizacja zamierzonych skutków stwarza taką „oczywistość“, jakiej wymaga § 37? Trudno w to uwierzyć; tem trudniej, że w danym przypadku idzie tylko o formę aktu. Zasada „locus regit actum“ odnosi się przedewszystkiem do formy i w kwestji formy uważa za dostateczne uczynienie zadość prawu miejsca, gdzie akt zawarto. Choć nie figuruje w kodeksie austrjackim, przyznawano jej mimo tego i w Austrji moc obowiązującą, o ile nie szło o akt prawa rzeczowego co do nieruchomości (§ 300 k. c.). W danym przypadku nieruchomość nie wchodzi w grę, bo choćby spółka np. akcyjna była właścicielką nieruchomości nabycie akcji nie jest nabyciem prawa rzeczowego na rzeczy nieruchomej; gdyby się tedy nawet układ czerwcowy uważało za nabycie udziału w spółce, tem więcej, jeżeli go się — w myśl intencji powoda — uzna za umowę obligacyjną, należy się liczyć z zasadą „locus regit actum“, a zatem żądać stanowczego i niewątpliwego dowodu, że strony — wbrew owej zasadzie — także in puncto formy prawo austrjackie wzięły za podstawę. W motywach dowodu takiego nie widzę.

Sąd najwyższy wyraża jednak zdanie, że nawet, gdyby się Belgję uznało za miejsce układu czerwcowego i gdyby zastosowania prawa belgijskiego nie wykluczała wola stron, to i tak formę układu należałoby oceniać według prawa austrjackiego, albowiem przepis, wymagający aktu notarjalnego, jest bezwzględnie obowiązujący; prawo belgijskie stosować by się mogło „tylko do formy aktu notarjalnego ale nie do pytania, czy akt notarjalny jest potrzebny“. Że § 76 obowiązuje bezwzględnie, to prawda; niestety jednak nie o to chodzi. Wszystkie przepisy o formie aktów prawnych obowiązują bezwzględnie, t. zn. bez względu na wolę stron; czyż stąd wynika, że prawo pozytywne swój przepis o formie każe stosować do wszystkich aktów, gdziekolwiekbądź zawartych? Czyż np. testament obcego poddanego, sporządzony zagranicą, uznany będzie już z tej przyczyny za nieważny, że prze-

Ostatni wreszcie argument strony pozwanej, że zgodzenie się walnego zgromadzenia spólników na przeniesienie części udziału zastępuje zezwolenie w kontrakcie spółki, odpiera osnowa kategorycznego przepisu § 79 cyt. ust., mającego charakter iuris cogentis; dalsze twierdzenie zaś, że przepis ten odnosi się tylko do wypadku przeniesienia udziału na osobę trzecią z poza spółki, stoi w sprzeczności z brzmieniem tego przepisu.

Sąd odwoławczy zatwierdził wyrok powyższy, co uzasadnił następnie:

Zarzutom (pozwanego) nie można przyznać słuszności.

1) Jeżeli zawierają umowę strony, na jednem miejscu nie obecne, za miejsce zawarcia umowy uważa się miejsce, gdzie nastąpiło przyjęcie oświadczenia (oferty). W obecnym wypadku nastąpiło to we Lwowie, (list powoda z 2 czerwca 1913). Skoro Lwów jest miejscem zawarcia umowy, umowa ta podług tutejszych ustaw ocenioną być ma. Podług ustaw belgijskich ocenianą być ma tylko umowa przygotowawcza, o ile o jej formę chodzi, ta umowa nie jest jednakże przedmiotem tego sporu. Ponieważ do przeniesienia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością wymagany jest akt notarjalny, przeto, skoro takiego aktu nie sporządzono, umowa sporna nie ma formalności ustawą przepisanych.

6) Okoliczność, że powód zobowiązał się do zeznania aktu notarjalnego, nie jest jeszcze faktycznem zeznaniem aktu. Może ona jedynie uprawniać pozwanego do żądania dopełnienia zobowiązania, o ileby prawo pozwanemu jeszcze służyło.

7) Przepisy § 79 i 76 cyt. ust. są przepisami koniecznymi, bezwzględnie obowiązującymi i układem żadnym zmienione być nie mogą. Bez znaczenia jest więc okoliczność, że spółka mimo braku aktu notarjalnego owo przeniesienie za skuteczne uznała i je uwzględniła...

9) O podstępie powoda mogłaby być mowa tylko wówczas, gdyby do zeznania aktu notarjalnego nie był się zobowiązał. Skoro zaś to zobowiązanie zaistniało i pozwany każdej chwili zeznania aktu notarjalnego mógł żądać, a tego nie uczynił, to skutki obecne pozwany własnemu zaniedbaniu przypisać musi...

Rewizji nie uwzględniono z powodów:

Zatwierdzający wyrok sądu apelacyjnego zaczepił kurator pozwanego z przyczyn rewizyjnych z § 503 l. 2 i 4 p. c., wnosząc na rozpisanie publicznej ustnej rozprawy; wnioskowi temu odmówiono w myśl § 509/2 p. c., ponieważ sprawa jest w aktach wszechstronnie omówioną, tak, że celem rozstrzygnięcia sprawy jest rozprawa ustna zbyteczna.

Przyczyny rewizyjnej l. 2 nie przedstawia zarzut, że nie żądano wyjaśnienia od rządu belgijskiego, iż według ustaw belgijskich nie jest wymagany akt notarjalny do ważności przeniesienia udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Pomijając już, że dla udowodnienia przepisu ustawowego zagranicznego § 271/2 p. c., wskazuje inną drogę, podnieść należy, że dowód ten jest dla rozpoznania rozprawy zupełnie obojętnym (§ 488 i 275/1 p. c.).

Zasadniczym zarzutem, podniesionym przez kuratora, jest to, że umowa o przeniesienie udziału w spółce

---

pisom tego prawa pozytywnego o formie testamentu nie odpowiada? Przykładów takich można przytoczyć dowolną ilość; wskazują one jasno, że w tzw. stosunkach międzynarodowych bezwzględnie obowiązujący charakter takiego lub innego przepisu pewnego pozytywnego ustawodawstwa nie starczy jeszcze za dowód, iż ustawodawstwo to chce przepis ów narzucić całemu światu, z pominięciem wszelkich innych zasad prawa prywatnego międzynarodowego. Sąd najwyższy miał tu zapewne na myśli tzw. exception d'ordre public, uznawaną dotąd powszechnie w prawie prywatnem międzynarodowem, a wykluczającą zastosowanie obcego prawa, skoro ono sprzeciwia się wewnętrznemu „porządkowi publicznemu". Tej ekscepcji nie można jednak rozciągać nadmiernie szeroko. Ma ona — jak wskazuje już nazwa — charakter wyjątku od reguły, wyjątku dość ciasnego, bo obejmującego takie tylko przypadki, w których chodzi o naczelne zasady wewnętrznego porządku prawnego, o instytucje prawne, stanowiące podstawy wewnętrznego układu społecznego. Nie można odnosić jej do każdego przepisu, wymagającego dla pewnego aktu pewnej oznaczonej formy, bo przez to przekreśliłoby się zasadę „locus regit actum" właśnie w kwestjach formy, w których przedewszystkiem uznana jest za obowiązującą; nie można w szczególności stosować jej wtedy, gdy utrudnienia formalne pośrednio tylko łączą się z interesem publicznym, w pierwszym zaś rzędzie są środkami ostrożności w interesie stron. Jeżeli np. prawo żąda przy poręczeniu formy pisemnej, nie wymaga jej natomiast do objęcia roli współdłużnika, charakter przepisu jest jasny i nie pozwala na wciąganie w grę „porządku publicznego"; zupełnie podobne zjawisko zachodzi i w omawianym obecnie przypadku, bo strony mogły zorganizować spółkę jako akcyjną, wówczas zaś przeniesienie udziału nie wymagałoby w żadnym razie formy aktu notarjalnego. Można bronić porządku publicznego, gdy chodzi o akta prawne, dotyczące nieruchomości, bo społeczna doniosłość własności nieruchomej uderza w oczy; że jednak akcja czy udział w spółce nie jest w żadnym razie prawem rzeczowem na nieruchomości, wspomniałem już poprzednio. Trudno więc twierdzić, że porządek publiczny b. Austrji wymagał aktu notarjalnego przy przeniesieniu udziału w spółce z ogran. odp. nawet wówczas, gdyby zasady prawa międzynarodowego (§ 37 k. c.) inaczej kazały rozstrzygnąć; jeżeli się nadto zważy, że układ czerwcowy w myśl intencji powoda miał być tylko umową obligacyjną, że umowy obligacyjne wyjątkowo tylko dadzą się związać z porządkiem publicznym, że wreszcie dobra wiara pozwanego nie ulega wątpliwości, a zatem o działaniu in fraudem legis niema mowy, to jasnem się staje, że nie można przy ocenie formy tego układu podstawiać prawa austrjackiego w miejsce prawa belgijskiego, chociaż właściwość tego ostatniego wynika z zasad prawa prywatnego międzynarodowego. Sąd najwyższy liczy się z tem: usiłuje zastosowanie prawa belgijskiego ograniczyć do kwestji, czego potrzeba do aktu notarjalnego, a konieczność aktu opiera na prawie austrjackiem. Przy tej próbie pogodzenia zasady „locus regit actum" z charakterem, jaki sąd najwyższy przypisuje postanowieniom, określającym formę aktów prawnych, rozkłada się przepis, wymagający aktu notarjalnego, na dwie części: pierwsza, należąca do „porządku publicznego", to konieczność formy notarjalnej, druga, gotowa do ustępstw na rzecz praw obcych, to kompleks przepisów o technice aktu notarjalnego. Jest to odróżnienie tak subtelne, że graniczy z rabulistyką; gdzież jest podstawa do odróżniania? W § 76 konieczność aktu notarjalnego określona jest wyraźnie jako konieczność pewnej formy; otóż przepis ten albo cały, wraz z techniką aktu, stanowi część składową porządku publicznego, albo też cały charakteru tego nie posiada. Rozerwanie go na kawałki stwarza ten wynik, że zagraniczny akt notarjalny wystarczy, choćby był czemś zasadniczo odmiennem od aktu notarjalnego prawa austrjackiego: cóż na to „porządek publiczny"? Oddzielenie konieczności aktu notarjalnego in abstracto od konieczności tych znamion, które go w danem prawie charakteryzu-

przyszła do skutku w Belgji, że dlatego ma być ocenianą według ustaw belgijskich, i, że mimo braku aktu notarjalnego jest ważną. Zarzut ten nie jest uzasadniony.

Umową pisemną z daty Antwerpia 17 lutego 1913 zobowiązali się spólnicy „Rafinerji nafty W. S. i sp. w K.“ do przeniesienia tej spółki handlowej jawnej na „austrjacką sp. z ograniczoną odpowiedzialnością“. Zarazem udzielił powód pozwanemu opcji do dnia 30 kwietnia 1914 r. do nabycia części udziału powoda w tej utworzyć się mającej spółce na 672.250 K., pod warunkami oznaczonymi bliżej w umowie. Strony podpisały tę umowę i następnie dnia 20 maja 1913 r. zawarły we Lwowie kontrakt notarjalny, zakładający rzeczoną spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, którą w dniu 30 listopada 1913 r. wpisano do rejestru handlowego. Po zawarciu kontraktu spółki, pozwany listem z daty Antwerpia. 29 maja 1913 zawiadomił powoda, że korzysta z udzielonej mu d. 17 lutego 1913 opcji i w dniu 4 czerwca 1913 złoży zapłatę w Towarzystwie akc. narod. kredytu przemysłowego; zarazem zażądał, aby powód wręczył jego pełnomocnikowi prywatny akt pisemny z oświadczeniem, że odstępuje pozwanemu swój udział w spółce na 672.250 K. Powód uczynił to listem z dnia 2 czerwca 1913, a pozwany złożył umówioną sumę ustępstwa. Z tego stanu sprawy wnioskuje rewizja całkiem mylnie, że kontrakt ustępstwa przyszedł do skutku w Antwerpji przez przyjęcie opcji ze strony pozwanego w dniu 29 maja 1913 r. Opcja nie musi być zawsze jednostronnem oświadczeniem gotowości do zawarcia umowy. Wyraz ten, ustawie cywilnej nie znany, oznacza często bardzo różne pojęcia prawne (por. np. Stubenraucha: komentarz II, str. 125 uw. 1). W danym wypadku opcja jest częścią umowy przygotowawczej z dnia 17 lutego 1913 r.; powód zobowiązał się do odstąpienia części swego udziału w przyszłości a pozwany zobowiązanie to przyjął; umowa zatem zawarta i nie wymaga powtórnego przyjęcia. Nie zmienia istoty tego kontraktu przygotowawczego okoliczność, że tylko powód był obowiązanym do odstąpienia a pozwany mógł żądać odstąpienia lub nie, gdyż w kontrakcie można uzasadnić i jednostronne zobowiązanie. Na żądanie pozwanego miał powód obowiązek umowny wykonać układ przygotowawczy przez zawarcie umowy głównej. Tą też umowę stanowczą miały strony na myśli przy wymianie listów z dnia 29 maja 1913 i 2 czerwca 1913; że pozwany sam w ten sposób swój list rozumiał, dowodzi okoliczność, że w liście tym wyraźnie żąda, aby mu powód nadesłał oświadczenie prywatne, że mu sporny udział odstępuje.

Jeżeli zatem powód w skardze i jej żądaniu podaje, że umowę stanowczą zawarto przez wymianę rzeczonych listów, to odpowiada to zupełnie stanowi rzeczy i ustawie. Były bowiem dwie umowy, jedna przygotowawcza z dnia 17 lutego 1913, której powód nie na-

---

ją i tworzą zeń środek żądanej przez prawo gwarancji, jest tylko grą słów.

Jeżeli tedy układ czerwcowy zawarto w Belgji, oceniać go należy według prawa belgijskiego. Nie znam wywodów pozwanego o tem prawie, a stan prawa belgijskiego w tej kwestji znam tylko do roku 1908. Według tego stanu do przelewu udziału potrzeba co najwyżej formy art. 1690 C. c. (Lyon-Caen et Renault, Traité, éd. 4 t. II. 2., p. 421 n.); gdy stan ten istniał jeszcze w r. 1913, a układ czerwcowy przyszedł do skutku w Belgji, wyrok, uznający go za nieważny, trudno byłoby obronić.

3. Punkt ciężkości leży przeto w pytaniu, gdzie zawarto układ czerwcowy. Do rozstrzygnięcia tego pytania brak dostatecznych podstaw tak w teorji prawa prywatnego międzynarodowego, jak i w ustawodawstwie austrjackiem. Co do teorji wystarczy stwierdzić, że w projekcie, wypracowanym przez Komisję kodyfikacyjną, aż do trzeciego czytania włącznie za rozstrzygające uważano miejsce zamieszkania strony, przyjmującej ofertę, w czasie wysłania przyjęcia, następnie zaproponowano zmianę redakcyjną na „miejsce, z którego odesłano przyjęcie oferty“ (Czasop. prawn. t. 19 s. 162), wkrótce zaś potem w redakcji ostatecznej przyjęto „miejsce, w którem oferent otrzymał przyjęcie oferty“. W prawie austrjackiem niema przepisu, któryby wprost na pytanie powyższe dawał odpowiedź lub pozwalał znaleść ją drogą niewątpliwej interpretacji; twierdzenie, że czerwcowy list powoda wysłano ze Lwowa, że więc tam nastąpiło przyjęcie oferty, to nie argument rozstrzygający, lecz dopiero punkt wyjścia zawiłych dociekań, które dotąd nie doprowadziły do communis opinio. Sąd najwyższy powołuje się na § 861 k. c.; przepis ten mówi wprawdzie, że do umowy trzeba przyjęcia, nie precyzuje jednak, w której chwili i w którem miejscu przyjęcie staje się faktem dokonanym.

Gdy waga stoi równo, bardzo drobny ciężar przechyla ją na jedną stronę. Dla mnie takim drobnym ciężarem są przepisy § 905 k. c. i art. 321 k. h. Pierwszy mówi o miejscu, gdzie uczyniono przyrzeczenie, a mówi o niem w taki sposób, że przyrzeczenie uważa widocznie za „uczynione“ już przez to, iż pewna czynność przyrzekającego dobiegła końca; ponieważ końcem takim jest w najgorszym razie wysłanie przyrzeczenia, przy przyjęciu zaś wysłanie przyjęcia, przeto w omawianym obecnie przypadku dochodzi się do Lwowa, jako miejsca zawarcia. Do tegoż wniosku prowadzi art. 321 k h., którego powołanie nie powinno budzić wątpliwości, skoro sprawa w pierwszej instancji toczyła się przed forum handlowem. Ustawa handlowa uznaje wyraźnie w art. 320 przyjęcie za dokonane dopiero z chwilą, gdy doszło do oferenta, a mimo tego równie wyraźnie chwilę wysłania oznacza jako chwilę zawarcia umowy. W chwili tej miejsce, gdzie oferent otrzyma przyjęcie, nie jest wiadome, a przecież — bez sięgania do teorji Einsteina — jasną jest rzeczą, że kontrakt, zawarty w pewnym czasie, musi dać się zlokalizować i w przestrzeni: że ustawodawca osadzał go w miejscu, skąd wysłano przyjęcie, wydaje mi się w tym stanie rzeczy więcej niż prawdopodobne.

Nie przeceniam siły przekonywującej tego wywodu; rozumiem, że można uważać go za niedostateczny do przechylenia szali. Wówczas stwierdzić trzeba poprostu brak przepisu, któryby rozcinał sprawę — zjawisko w stosunkach międzynarodowych bynajmniej nie wyjątkowe: w konsekwencji zaś trzeba jasno powiedzieć, że orzeczenie tak na jedną jak i na drugą stronę, nie jest niezgodne z prawem. „Słuszne prawo“ usunęłoby ten stan, niewątpliwie niepożądany, gdyby dało ująć się objektywnie i gdyby objektywne jego ujęcie dawało punkta zaczepienia dla oceny konkretnego przypadku. Takich punktów zaczepienia nie mogę dostrzec. Krzywda jednej lub drugiej strony? Nie, a to z tej prostej przyczyny, że wchodzi się w ogromnie skomplikowane kwestje natury gospodarczej, których wprost niepodobna rozwiązać na podstawie materjału procesowego; jak rozstrzygnąć kto był skrzywdzony przy opcji? jak ocenić konsekwencje utrzymania względnie unieważnienia układu czerwcowego? Dobra wiara stron? I to kryterjum nie dopisuje. Pozwany stał widocznie na gruncie prawa belgijskiego i po układzie czerwcowym był już praw swych pewny; i powód jednak postąpił zupełnie lojalnie, kiedy spełniając życzenie pozwanego, a oceniając rzecz ze stanowiska prawa austrjackiego, ofiarował po-

rusza, i druga stanowcza, zawarta we Lwowie dnia 2 czerwca 1913 r. (miejsce przyjęcia wniosku pozwanego z dnia 29 maja 1913, § 861 u. c.). Chociaż zatem sąd pierwszy w wyrzeczeniu wyroku dodał, że umowę zawarto na zasadzie opcji z dnia 17 lutego 1913, to żądania skargi nie zmienił wcale i nie przyznał powodowi czego innego, jak powód żądał (§ 405 p. c.), zwłaszcza, że przytoczone w żądaniu skargi listy stron, oba powołują się wyraźnie na tę opcję.

Z tego snuje się wniosek prosty, że do umowy stanowczej należy w myśl § 36 u. c. stosować przepisy tutejsze, krajowe, gdyż nie wykazano, aby strony przy zawieraniu umowy miały inne prawo na względzie. Owszem z treści tych listów wynika dowodnie, że strony miały na myśli prawo austrjackie, gdyż pozwany w swym liście wspomina wyraźnie o austrjackiej spółce i spółka ta miała mieć siedzibę we Lwowie. Wobec tego upadają obszerne wywody rewizji o stosowaniu ustawodawstwa belgijskiego; nie byłyby one w myśl § 1 zd. 2 u. c. uzasadnione nawet w tym wypadku, gdyby umowa przyszła do skutku w Belgji, bo strony miały oczywiście ustawę austrjacką na myśli i umowa miała w Austrji wywrzeć skutek prawny. W myśl § 76/2 i 79/1 ustawy z 6 marca 1906 r. dz. u. p. nr. 58 potrzeba niezbędnie aktu notarjalnego do przeniesienia na inną osobę udziału lub jego części w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i tej samej formy wymagają także układy o przyszłe odstąpienie udziału. Czy odstąpienie to ma miejsce na rzecz osoby obcej, czy drugiego spólnika, to jest rzeczą zupełnie obojętną. W braku aktu notarjalnego jest odstąpienie nieważne. Ten bezwzględnie obowiązujący przepis musiałby być nawet wówczas stosowany, gdyby kontrakt zawarto w Belgji i strony miały ustawodawstwo belgijskie na względzie; i wówczas bowiem stosowałyby się przepisy belgijskie tylko do formy aktu notarjalnego, ale nie do pytania, czy akt notarjalny jest potrzebny. Umowa nieważna dla braku wymaganej niezbędnie formy nie uzyskuje wcale ważności przez to, że strony ją wykonały.

Nieważnem jest ustępstwo w mowie będące także i z tej przyczyny, że w kontrakcie spółki z dnia 20 maja 1913 nie uznano ustępstwa części udziału spólnika za dopuszczalne (§ 79/1 ustawy o spół. z ogr. odp.). Skoro pełnomocnik pozwanego taki kontrakt spółki podpisał, opcja z dnia 17 lutego 1913 r. stała się bezskuteczną. Dalsze zarzuty, że do przeniesienia udziałów nieistniejącej jeszcze spółki nie potrzeba aktu notarjalnego, a spółka została wpisana do rejestru handlowego dopiero dnia 30 listopada 1913 r., wychodzi z mylnego założenia. Układy stron co do wysokości udziału w spółce, prowadzone przed zawarciem kontraktu notarjalnego spółki nie wymagają aktu notarjalnego, bo w akcie spółki (notarjalnym) można je uwzględnić. Skoro jednak notarjalny kontrakt spółki już zdziałano, to wszelka zmiana tegoż, wymaga tej samej formy (§ 4/3 ustawy z 6 marca 1906). Ponieważ sporną umowę zawarto dnia 2 czerwca 1913, t. j. po zawarciu kontraktu spółki, przeto ważność jej zależy od zachowania formy aktu notarjalnego.

59.

Nabywca udziału prawa poszukiwania i wydobywania minerałów żywicznych (netto), choćby nawet został w księdze gruntowej lub naftowej wpisany za właściciela tego udziału, nie nabywa przez to prawa w myśl § 837 u. c. do żądania złożenia rachunków z przedsiębiorstwa spółki kopalnianej, jeżeli celem kopania nafty istnieje spółka, a nabywca udziału do spółki tej nie należy (§ 8/1 ustawy z 11 maja 1884, dz. u. p. nr. 71).

Wyrok izby trzeciej sądu najwyższego z dnia 16—19 kwietnia 1921 r. Rw. 482/21.

I. Sąd powiatowy Drohobycz.

II. Sąd okręgowy Sambor.

Wskutek rewizji zmieniono wyrok odwoławczy i przywrócono wyrok pierwszej instancji z powodów:

1) Pomija się już okoliczność (nie przytoczoną w rewizji), że powodowi brak wogóle tytułu prawnego do nabycia spornego udziału netto w kopalni Ch., wpisanego w stanie biernym realności lwh. w B. Ustępstwo bowiem z dnia 16 listopada 1917, na którem powód opiera nabycie prawa naftowego, może odnosić się tylko do wierzytelności (§ 1392 u. c.), a nie do przeniesienia własności nieruchomości, za jaką uprawnienie naftowe jest uważane (§ 1 i 26 ustawy z 9 stycznia 1907 dz. u. p. nr. 7). Z nieruchomością przenosi się na nabywcę nie tylko

---

zwanemu akt notarjalny i dał mu sposobność do umocnienia sytuacji na jego korzyść. Najdrażliwszy może szczegół to ten, że powód sam później układ czerwcowy zakwestjonował; nie mogę jednak widzieć w tem działania contra bonam fidem, skoro jego oferty aktu notarjalnego nie uwzględniono, a zresztą podnieść wypada za drugą instancją, że pytanie, czy pozwany stracił już prawo do żądania prawidłowego ustępstwa, nie jest bynajmniej rozstrzygnięte. I przy tych więc rozważaniach nie da się stwierdzić różnic na korzyść jednego z spór wiodących; inne momenta leżą poza granicami nietylko ścisłego, lecz także „słusznego“ prawa.

4. Wyrok sądu najwyższego uważam z powyższych motywów za trafny; kogo nie zdołałem przekonać, ten przyzna przynajmniej, że nie można orzeczeniu zarzucać niezgodności z prawem. Uzasadnienie nie stoi zd. m. na wysokości zadania i dużo zostawia do życzenia, ale rozdźwięk między trafnem orzeczeniem i nie dość dokładnie ujętemi motywami jest zjawiskiem codziennem w orzecznictwie sądów najwyższych — poprostu dlatego, że nad niemi niema już instancji, a ilość spraw na idealną akribię nie pozwala. Słuszność meritum waży oczywiście więcej, niż braki motywowania; jeżeli o nich wspominam, to tylko dlatego, by dać wyraz wątpliwościom, jakie wypowiadałem już kilkakrotnie, co do przyjętej powszechnie techniki ekscerpowania orzeczeń przy wydawaniu ustaw. Wyjmuje się z motywów tezy ogólne, odrywając je od konkretnego przypadku, a przy operacji tej nie uwzględnia się faktu, że teza sięga często nierównie dalej, niż jej konkretne zastosowanie. Nie chcę się nad tem dłużej rozwodzić; stwierdzam tylko, że w motywach rozpatrywanego obecnie wyroku, znajdzie się niejedno zdanie, które jego trafności nie uwłacza, które atoli, wyrwane ze związku z konkretnym przypadkiem i w innem postawione świetle, może łatwo w błąd wprowadzić, jeśli czytelnik nie może lub nie zechce stwierdzić sam, iż było tylko argumentem... ad casum.

Stanisław Wróblewski.

prawo własności, ale i obowiązki (np. § 443 u. c.), które zwłaszcza przy uprawnieniach naftowych są bardzo znaczne (por. § 20 i 71 u. k. z 22 marca 1908 a dz. u. kr. nr. 61). Jednostronnie uprawniające ustępstwo nie przenosi tych obowiązków, a tem samem nie przenosi prawa własności naftowego uprawnienia.

Chociażby powód miał ważny tytuł nabycia pół procent udziału w prawie kopania nafty i został w księdze gruntowej wpisany za właściciela tego udziału (co ze względu na połączenie większego udziału w rękach M. H. nie powinno było być dozwolone — § 60/3 powołanej ustawy z r. 1908 i § 14/3 noweli naftowej z r. 1907), toby przez to samo nie nabył w myśl § 837 u. c. prawa do złożenia rachunków ze strony zarządcy przedsiębiorstwa. Przepis § 8/1 ustawy z 11 maja 1884 dz. u. p. nr. 71 stanowi bowiem wyraźnie, że stosunek prawny kilku uczestników w prawie wydobywania minerałów żywicznych ocenia się w pierwszej linji wedle zawartego kontraktu, tego kontraktu zatem nie wolno pominąć. Jest to całkiem zrozumiałe, jeżeli się zważy, że spólnik kopalni ma nie tylko prawo do korzyści, ale także obowiązek ponoszenia kosztów popędu. Postanowienie art. XV kontraktu spółki Ch. wymaga, aby spólnik odstępujący swój udział, uzyskał na to zezwolenie zarządu spółki, nałożył na nabywcę wyraźnie obowiązki, wynikające z kontraktu spółki, i przedłożył uwierzytelnione pisemne oświadczenie nabywcy, że tenże przystępuje do spółki. Ustępstwo nie nakłada na powoda żadnych obowiązków i powód ich na siebie nie przyjął i nie złożył pisemnego uwierzytelnionego oświadczenia, że przystępuje do spółki. Ani zatem M. H. nie przeniósł na powoda swego udziału w spółce, ani powód do spółki (jak sam wyraźnie podaje) nie przystąpił nigdy. Wezwanie listowne z 6 lutego 1918 do złożenia wkładki na popęd kopalni można uważać tylko za wezwanie do przystąpienia do spółki; powód go nie przyjął, bo wkładki nie złożył; z milczenia samego, a następnie z domagania się korzyści spólnika, nie można w żaden sposób wysnuć wniosku o przystąpieniu do spółki (§ 863 u. c.) Wobec tego jest żądanie złożenia rachunków powodowi z wydobytków kopalni Ch. prawnie nieuzasadnione [1].

60.

Postępowanie drobiazgowe w sprawach rumacyjnych nie ma zastosowania. [2] [3]

Orzeczenie sądu najwyższego z 31 maja 1921 r. Rw. 386/21.

I. Sąd powiatowy sekcji I Lwów.
II. Sąd okręgowy Lwów.

Sąd odwoławczy odrzucił odwołanie pozwanych od wyroku sądu pierwszej instancji jako prawnie niedopuszczalne. Na rekurs pozwanych zniesiono tę uchwałę z powodów:

---

[1] Wezwanie do złożenia wkładki na popęd kopalni możnaby tłumaczyć raczej — z uwagi, że obowiązek złożenia takiej wkładki ciąży na spólniku — jako wezwanie do dopełnienia takiego obowiązku, a przez to samo jako uznanie powoda jako spólnika. W zasadniczem zapatrywaniu prawnem odstąpiono — z mocy uchwały pełnego kompletu — od zapatrywania przeciwnego, które znalazło było wyraz w orzeczeniu z 3 listopada 1920 Rw. 953/20.

[2] Tak samo orzeczenia z 31 maja 1921 R. 380—385/21, inaczej jeszcze orzeczenie z 1 kwietnia 1921 r. Rw. 416/21, (Przegl. pr. i adm. akt. 1921, pr. syw. sąd., str. 6), od którego powyższemi orzeczeniami zapadłemi we wzmocnionym komplecie odstąpiono.

[3] Powyższe orzeczenia sądu najwyższego w Warszawie są odźwierciedleniem stałej praktyki byłych austrjackich sądów[1]. Praktyka ta znalazła swój wyraz także w reskrypcie b. austrjackiego ministerstwa sprawiedliwości z dnia 1 marca 1907, l. 4329. zarządzającego, aby spory awizacyjne wciągano do rejestru sądowego „C" i to zawsze, z wyłączeniem rejestru sądowego „Cb", przeznaczonego dla spraw drobiazgowych; reskrypt ten był zgodny z paragrafem 320 instrukcji sądowej. Wyrazem tej stałej praktyki byłych austrjackich sądów jest także orzeczenie obecnego sądu najwyższego we Wiedniu z dnia 4 listopada 1919 R. II, 231 ogłoszone w „Zentralblatt f. die juristische Praxis" T. XXXVIII str. 253.

Rozchodzi się o to, czy ta praktyka, za którą poszedł także sąd najwyższy w Warszawie, jest zgodna z ustawą i czy motywy sądu najwyższego w Warszawie są trafne.

Rozpoczynam od odpowiedzi na drugie pytanie:

Sąd najwyższy w Warszawie uzasadnia swe zapatrywanie tem, że postępowanie drobiazgowe zamieszczone jest w III części procedury cywilnej, zaś postępowanie awizacyjne zamieszczone jest w VI części procedury cywilnej i że dlatego pierwsze przepisy nie mogą być stosowane do postępowania awizacyjnego. Sam przez się ten argument nie jest trafny, skoro w VI części procedury cywilnej unormowane jest także postępowanie mandatowe, a przecież i do postępowania mandatowego w sprawie, której przedmiot sporu nie przekracza wartości sprawy drobiazgowej, może mieć zastosowanie postępowanie drobiazgowe.

Jako dalszy argument przytacza sąd najwyższy w Warszawie, że „sąd odwoławczy nie jest w tym przypadku powołanym do ustalenia wartości przedmiotu sporu, co dopuszczalnem jest tylko dla oceny dopuszczalności rewizji przeciw dwom równobrzmiącym wyrokom (§ 500 i 502/3 p. c.)"; i ten argument jest bez znaczenia, albowiem takiesame stanowisko, jakie tu przypisanem jest sądowi odwoławczemu, zajmuje sąd odwoławczy we wszystkich sporach a nie tylko w sporach awizacyjnych.

Wreszcie sąd najwyższy w Warszawie przytacza, że „zastosowanie przepisów o postępowaniu drobiazgowem w sprawach awizacyjnych sprzeciwiałoby się duchowi i dążności ustawodawstwa mieszkaniowego, a w szczególności rozporządzeniom o ochronie lokatorów, poddającym spory awizacyjne z powodu stosunków wojennych zasadniczo przepisom specjalnym, mającym właśnie na celu szczególną ochronę lokatorów". I ten argument nie jest trafny. Ustawodawstwo o ochronie lokatorów jest czasowo późniejszem od przepisów procedury cywilnej austrjackiej i jeszcze przed wprowadzeniem przepisów o ochronie lokatorów aktualną była kwestją zastosowania przepisów o postępowaniu drobiazgowem do sporów awizacyjnych; kwestja ta winna być rozstrzygnięta na podstawie samej procedury cywilnej; nadto ustawodawstwo o ochronie lokatorów daje lokatorom p r a w n o-m a t e r j a l n ą ochronę, która i w postępowaniu drobiazgowem mogłaby być stosowaną; wreszcie w postępowaniu awizacyjnem mogą być rozpatrywane przypadki, które nawet pod względem prawno-materjalnym nie podpadają pod przepisy o ochronie lokatorów np. je-

[1] Odosobnione jest orzeczenie sądu najwyższego we Wiedniu z 9 stycznia 1906 r. l. 113 w zbiorze orzeczeń Glasera-Ungera nr. 3286, wedle którego postępowanie drobiazgowe ma także zastosowanie do sporów awizacyjnych: motywy tego orzeczenia, które miało za podstawę s k a r g ę o oddanie przedmiotu najmu a nie wypowiedzenie względnie rumację, są błędne.

Uchwała przedstawia się jako nieuzasadniona, skoro się zważy, że przepisy o postępowaniu drobiazgowem, zawarte w cz. III proc. cyw. nie mogą być stosowane do spraw najmu i dzierżawy, objętych odrębnemi postanowieniami, mieszczącemi się dopiero w VI części tejże proc. cyw., zwłaszcza, że przy awizacjach strona powodowa nie jest obowiązaną — jak to w innych sprawach jest przepisanem — do podania wartości przedmiotu sporu, będącej podstawą oceny zastosowania odpowiedniego postępowania (§ 56/2 n. j.), że sąd odwoławczy nie jest w tym przypadku powołanym do ustalenia wartości przedmiotu sporu, co dopuszczalnem jest tylko dla oceny dopuszczalności rewizji przeciw dwom równobrzmiącym wyrokom (§ 500 i 502/3 p. c.), że w sporach awizacyjnych wartość przedmiotu sporu ma znaczenie jedynie ze względów należytościowych, a i w tym względzie podstawę obliczenia wartości jego stanowi nie wysokość czynszu, lecz termin wypowiedzenia, że wreszcie zastosowanie przepisów o postępowaniu drobiazgowem w sprawach awizacyjnych sprzeciwiałoby się duchowi dążności ustawodawstwa mieszkaniowego, a w szczególności rozporządzeniom o ochronie lokatorów, poddającym spory awizacyjne z powodu stosunków wojennych zasadniczo przepisom specjalnym, mającym właśnie na celu szczególną ochronę lokatorów...

61.

Za podstawę do obliczenia zachowku ma służyć wartość majątku spadkowego w czasie przydzielenia zachowku dziedzicowi koniecznemu (§ 784—786 u. c.).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z d. 28 kwietnia 1921 r., Rw. 1088/20.

I. Sąd okręgowy Kraków.
II. Sąd apelacyjny Kraków.

Wskutek rewizji powoda zniesiono wyrok sądu odwoławczego i zwrócono sprawę temu sądowi do rozprawy i rozstrzygnięcia z powodów:

Oba sądy niższe wychodzą przy rozstrzygnieniu sporu tego z innego założenia.

Podczas gdy sąd pierwszej instancji przyjmuje za podstawę obliczenia zachowka, dzień rzeczywistego przydziału tegoż swym wyrokiem tj. dzień 31 grudnia 1919 r., sąd drugiej instancji, uznaje to zapatrywanie sądu pierwszego za mylne, wychodzi z odmiennego zapatrywania prawnego i przyjmuje za podstawę obliczenie wartości spadkowej realności w dniu śmierci spadkodawczyni.

Rozstrzygnięcie tej kwestji jest przedewszystkiem decydującem dla należytego rozpatrzenia i oceny sprawy, dla tego w pierwszym rzędzie do jej rozwiązania przystąpić należy:

W myśl § 786 u. c. należy uważać spuściznę aż do chwili rzeczywistego przydzielenia zachowku co do zysku i szkód jako stosunkowo wspólny majątek dziedziców głównych i dziedziców koniecznych, z czego wynika, że dziedzic konieczny uczestniczy stosunkowo w zyskach i szkodach, a także majątek spadkowy w międzyczasie się zwiększa, a względnie zmniejsza, że więc partycypuje w przyroście a względnie w ubytku wartości majątku spadkowego, aż do chwili przydzielenia mu zachowku.

Z wyrazów: „aż do rzeczywistego przydzielenia (bis zur wirklichen Zuteilung)" w przepisie tym użytych wypływa zresztą jasno, że dla obliczenia zachowku miarodajnym jest nie dzień śmierci spadkodawcy, lecz dzień, w którym zachowek w rzeczywistości zostaje przydzielonym. Za tem przemawia także przepis § 167 post. niesp., wedle którego przy ustaleniu wartości spadku, uwzględnionym ma być późniejszy przyrost, względnie ubytek w majątku.

Że zaś pojęcie zysku i straty objęte przepisem § 786 u. c. odnosi się nie tylko do dochodów, przyrostów i pożytków naturalnych majątku, ale także do zmian majątku spadkowego, zwiększania się lub zmniejszania się wartości poszczególnych przedmiotów spadkowych, a w szczególności także do przyrostu lub ubytku wartości nieruchomości spadkowej, wypływa nie tylko z tre-

---

żeli wypowiedzenie pochodzi od lokatora, a przecież i w takim przypadku może być aktualnem, czy pod pewnymi warunkami będzie można stosować przepisy o postępowaniu drobiazgowem.

Mimo to wszystko uznać należy orzeczenia sądu najwyższego w Warszawie z dnia 31 maja 1921 R. 386/21 R. 385/21 za odpowiadające ustawie:

Postępowanie awizacyjne — nie ze względu na zamieszczenie w VI części procedury cywilnej — jest postępowaniem zasadniczo różniącem się od zwyczajnego postępowania procesowego. Postępowanie procesowe awizacyjne wdrożonem zostaje nie zapomocą skargi, jak to bywa w zwyczajnem postępowaniu procesowem, lecz na skutek zarzutów, wniesionych przeciw wypowiedzeniu najmu względnie przeciw nakazowi oddania lub odebrania przedmiotu najmu; to też wyrok, załatwiający procesowe postępowanie awizacyjne orzeka, czy i o ile utrzymuje się w mocy wypowiedzenie względnie nakaz oddania lub odebrania przedmiotu najmu. Podczas, gdy w zwyczajnem postępowaniu należy wedle wyraźnego przepisu ustawy w s k a r d z e oznaczyć wartość przedmiotu sporu, niema w postępowaniu procesowem awizacyjnem skargi, a więc tej czynności procesowej, w której należy oznaczyć wartość przedmiotu sporu; brak zaś przepisu, któryby nakazywał oznaczenie wartości przedmiotu sporu w jakiemkolwiek innem stadjum postępowania procesowego awizacyjnego. Wynika stąd, że ustawodawca nie liczył się wcale (ze stanowiska postępowania sądowego) z możliwością, że w postępowaniu awizacyjnem wartość przedmiotu będzie miała znaczenie, czyli nie liczył się wcale z tem, że w postępowaniu awizacyjnem będzie miało kiedykolwiek zastosowanie postępowanie drobiazgowe, dostosowane li tylko do wartości niskiej przedmiotu sporu. Skoro zaś postępowanie drobiazgowe nawet tam, gdzie ono wyraźnie jest przepisanem, ma znaczenie tylko postępowania wyjątkowego w stosunku do zwyczajnego postępowania procesowego w sądach powiatowych, przeto tego wyjątkowego postępowania nie można wprowadzać tam, gdzie ono wedle ustawy nie jest przewidziane, tj. do postępowania awizacyjnego.

Za tą konkluzją przemawia jeszcze moment historyczny. Oto postępowanie drobiazgowe unormowane w austrjackiej procedurze cywilnej, przejęte jest w zasadniczych rysach z dawniejszej austrjackiej ustawy z 27 kwietnia 1873 l. 66. dz. u. p.; ta zaś na ostatku wspomniana ustawa wyraźnie wykluczała zastosowanie postępowania drobiazgowego do sporów awizacyjnych.

Dr Jerzy Trammer.

ści tj. ze słów w § 886 uc. użytych, ale także z dekretu nadw. z 27 marca 1847 zbub. nr. 1051, w którym w odróżnieniu od pojęcia zysku i straty jest mowa także o „owocach“ i o udziale dziedzica koniecznego w takowych. Za taką interpretacją przemawia także literatura prawnicza, ile że zapatrywanie to podzielają pierwszorzędne powagi w świecie naukowym, jak Unger, Krainz, Stubenrauch, Wróblewski i Jaworski, którzy przy omawianiu tej kwestji wyrażają się wszyscy w tym duchu, że wszystkie zmiany w majątku spadkowym, jakieby zaszły aż do chwili rzeczywistego przydziału części obowiązkowej, idą także na rachunek dziedzica koniecznego, tak, jak gdyby był współwłaścicielem majątku spadkowego.

A i w praktyce zastosowanie tego przepisu w odmiennem znaczeniu nie dałoby się usprawiedliwić, gdyż niezrozumiałem i wprost nie do usprawiedliwienia byłoby, żeby względy te miały miejsce przy wzroście lub ubytku majątku, powstałych np. skutkiem padłej wygranej na los spadkowy, a względnie obniżenia kursu papierów wartościowych do spadku należących, nie znalazły zaś zastosowania przy wzroście lub obniżeniu wartości majątku spadkowego, spowodowanych obniżeniem lub podwyższeniem wartości waluty pieniężnej wywołanej zmiennymi, a choćby nawet niezdrowymi stosunkami walutowymi; przeciwnie uzasadnionem się przedstawia zastosowanie równego prawidła we wszystkich wypadkach bez wyjątku, tak, aby każdorazowo, czy to w wypadku wzrostu, czy też w wypadku obniżenia się wartości majątku spadkowego wartość zachowku przypadającego dziedzicom koniecznym odpowiadała zawsze w stosunku ustawowym wartości całego majątku spadkowego, przypadającego dziedzicom głównym.

Jak bowiem niesprawiedliwą rzeczą by było, żeby dziedzic konieczny w razie wzrostu majątku spadkowego otrzymał część znacznie mniejszą, bo odpowiadającą pierwotnej wartości spadku, względnie jego części, tak bardziej jeszcze byłoby nie do usprawiedliwienia w razie przeciwnym, gdyby w wypadku obniżenia wartości spadku, dziedzic główny obowiązany był uiścić zachowek w stosunku do pierwotnej wartości spadku, zatem w części stosunkowo znacznie wyższej, a ewentualnie może nawet wartość pierwotną całego spadku przewyższającej.

Za równomiernem traktowaniem sprawy we wszystkich wymienionych wyżej wypadkach wzrostu i obniżenia wartości majątków spadkowych przemawia wreszcie i ta okoliczność, że w każdym z nich, przeistoczenie wartości majątkowej odbywa się bez wszelkiego przyczynienia się, bez współdziałania i bez zawinienia stron interesowanych tj. tak dziedziców głównych jak i dziedziców koniecznych, że zatem i następstwa tego jedni i drudzy w równej stosunkowo mierze ponosić winni.

62.

Przepisy moratoryjne ustawy z 23 czerwca 1919 dz. u. p. poz. 332 nie służą osobom, które nie mieszkały przed wybuchem wojny na obszarach wojną nawiedzonych.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z dnia 23 kwietnia 1921 r. Rw. 90/21.

I. Sąd okręgowy Sanok.
II. Sąd apelacyjny Lwów.

Rekursu rewizyjnego nie uwzględniono z powodów:

Ustawa z dnia 29 czerwca 1919 dz. u. poz. 332, jak i rozp. min. z d. 10 czerwca 1920 dz. u. poz. 309, mają na celu ochronę tych dłużników, którzy przed wybuchem wojny, a w szczególności przed 31 lipca 1914 w obrębie okręgów później wojną nawiedzonych mieszkali i tutaj dług zaciągnęli, a także i tych, którzy po zaciągnięciu długu już po 31 lipca 1914 tj. już po wybuchu wojny stąd gdzie indziej się przenieśli.

Gdy żaden z tych warunków w obecnym wypadku nie zachodzi, należało nieuzasadniony rekurs rewizyjny pozostawić bez skutku.

63.

Umówiony czasokres do wykonania prawa odkupu przedłuża się w razie nieobecności z powodu służby wojskowej o czas trwania tej przeszkody.

Wyrok izby trzeciej sądu najwyższego z 14 maja 1921 r. Rw. 1506/20.

I. Sąd powiatowy Bursztyn.
II. Sąd okręgowy Brzeżany.

Wskutek rewizji zmieniono wyrok odwoławczy i przywrócono wyrok pierwszej instancji z powodów:

Sąd odwoławczy zmieniając wyrok pierwszosądowy oddalił powoda z żądaniem skargi, uważając ją jako spóźnioną. To stanowisko sądu odwoławczego nie jest jednak uzasadnione. Wedle stanu aktów, oraz ustaleń wyroku pierwszosądowego, w postępowaniu odwoławczem niezmienionych, powód sprzedał pozwanemu kontraktem z 15 maja 1912 r. swoją realność w L. za 200 K. z zastrzeżeniem prawa odkupu tejże realności do 15 maja 1915. Na $9^1/_2$ miesięcy przed upływem terminu do wykonania prawa odkupu powód dnia 1 sierpnia powołany został do czynnej służby wojskowej, z której powrócił dopiero w październiku 1918 r. Ponieważ w terminie umówionym t. zn. najdalej 15 maja 1915, powód nie mógł wykonać swego prawa odkupu bez własnej winy, a dla nieobecności z powodu służby wojskowej, to słusznie sędzia pierwszy przyznał powodowi dobrodziejstwo terminu, polegającego na tem, że dalszy bieg terminu umownego liczy się powodowi od dnia ustania przeszkody niezawinionej, tj. od dnia 1 listopada 1918 r. Ponieważ zaś w dniu 1 sierpnia 1914 jako dniu nastania owej niezawinionej przeszkody służył powodowi jeszcze czasokres $9^1/_2$ miesięcy do wykonania prawa odkupu, przeto czasokres ten licząc od dnia 1 listopada 1918, jako dnia ustania tejże przeszkody, kończył się dnia 15 sierpnia 1919. Gdy więc powód w tymże czasie prawo odkupu wykonał i skargę o realizację tego prawa z powodu odmówienia mu takowego przez pozwanego w dniu 25 marca 1920 wytoczył, to skarga jest na czasie i dla tego słusznie sędzia pierwszy, ją uwzględnił.

Temu zapatrywaniu nie stoją na przeszkodzie przepisy § 5 austr. wojennego rozporządzenia z 29 lipca 1914 dz. u. p. nr. 178 i § 4 tegoż rozporządzenia w brzmieniu rozporządzenia z 4 stycznia 1917 dz. u. p. nr. 11, które mówią, że jeżeli wojskowy ma wytoczyć skargę, to nie wlicza mu się do terminu, w którym skargę wytoczyć należało, okresu czasu, który upłynął od dnia ogłoszenia demobilizacji. Założeniem bowiem tego przepisu jest, aby skarga powstała (actio nata) bądź przed 1 sierpnia 1914, bądź w czasie trwania czynnej służby wojskowej, czego w danym wypadku nie było, bo skarga o realizację prawa odkupu powstaje dopiero wtedy, gdy uprawniony prawo odkupu wykonał, t. zn. gdy oświadczył współkontrahentowi, że rzecz kupuje z powrotem, ofiarując zwrot ceny kupna, ten ostatni zaś na to się nie godzi. Skoro więc w danym wypadku skarga powoda w dniu 1 listopada 1918 r. jeszcze nie była powstała, bo roszczenie powoda wówczas jeszcze nie zapadło, to o spóźnieniu skargi mowy być nie może.

Należało zatem rewizję uwzględnić, pomijając jako nowość podniesioną dopiero w pisemnej apelacji okoliczność, że sporna nieruchomość warta obecnie jakoby pięćdziesiąt razy więcej niż wynosi cena kupna [1].

64.

Nabywca gruntu żądać może od sprzedawcy drogą skargi sądowej zeznania dokumentu zdolnego do przeniesienia własności przed zgodą komisji dla obrotu ziemią, wymaganą austr. rozporządzeniem ces. z 9 sierpnia r. 1915 dz. u. p. nr. 234.

Wyrok izby trzeciej sądu najwyższego z d. 16 kwietnia 1921 r. Rw. 583/19.

I. Sąd powiatowy Nadwórna.
II. Sąd okręgowy Stanisławów.

Wskutek rewizji zmieniono wyrok sądu odwoławczego i przywrócono wyrok pierwszej instancji z powodów:

Rewizji powodów opartej na przyczynie rewizyjnej l. 4 § 503 p. c. nie można odmówić słuszności. Wedle § 1 rozporządzenia ces. z 9 sierpnia 1915 dz. u. p. nr. 234 w czasie trwania nadzwyczajnych stosunków spowodowanych wojną, przeniesienie własności gruntu przeznaczonego do gospodarstwa rolnego lub leśnego aktem między żyjącymi, dopuszczalne jest tylko za zgodą komisji do tego rozstrzygnięcia powołanej (§ 8). Jeżeli zgody odmówiono, akt prawny jest nieważnym. Choćby się (z W r ó b l e w s k i m: Powszechny austr. kodeks cywilny, poprawka do str. 299) stylizację tego przepisu uznać chciało za nieszczęśliwą, to jednak mając do czynienia z tekstem obowiązującym, musi się doń zastosować ogólne zasady o tłumaczeniu ustaw (§ 6 i nast. u. c.). Odmiennie więc, aniżeli art. 1 rozp. tymcz. Rady ministrów z 1 września 1919 dz. u. poz. 428, wymagający do ważności umów o przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskich p o p r z e d n i e g o zezwolenia władzy państwowej (S i l b i g e r: Czasopismo prawnicze i ekonomiczne, 1920, Z o l l: Prawa rzeczowe na ziemiach polskich str. 52), który to przepis mający na celu w myśl ustawy z 2 sierpnia 1919 dz. u. poz. 284 zabezpieczenie urzeczywistnienia zasad reformy rolnej, odnosi się do innych rodzajów gruntów (zob. zwłaszcza art. 2 lit. a) powoł. rozp.) — § 1 rozp. ces. mający na celu wedle § 4 i 6 tego rozporządzenia zapobieżenie spekulacyjnemu obrotowi gruntami i utrzymanie zdrowego ekonomicznie stanu włościańskiego (zob. motywa rządowe u S a b a t i n i e g o: Die gesetzlichen Bestimmungen über die Veräusserung land- und fortwirtschaftlicher Grundstücke str. 8 i nast., a także O. Tr. adm z 2 października 1918 r. l. 12758. A. 12203) nie mówi o takiem poprzedniem zezwoleniu komisji dla obrotu ziemią jako warunku ważności samegoż aktu umownego, będącego tytułem obligatoryjnym (§ 424 u. c.), lecz od zezwolenia takiego czyni zależnem dopiero przeniesienie własności (§ 425 u. c., § 12 ces. rozp.).

Co prawda, postanawia przepis ten dalej, że jeżeli zgody odmówiono, akt prawny jest nieważny, tak, że wskutek takiej odmowy to, co poprzednio zdziałano, ex post staje się nieważnem. Czy jednak stąd wypłynąć ma, że w czasie wcześniejszym, przed zasięgnięciem decyzji komisji, nie ma wogóle ważnego aktu prawnego, którego realizacji domagać się można? czy strona wierna umowie, która zawarła czy to umowę o zawarcie kontraktu w przyszłości (§ 936 u. c.), czy to punktacje (§ 885 u. c.), czy też umowę ustną lub pisemną, nie odpowiadającą jednak wymogom formalnym ustawy hipotecznej (§ 883, 884 u. c.), nie mogłaby w tym okresie nastawać na dopełnienie umowy, a przedewszystkiem na nadanie jej formy do hipotecznego przeprowadzenia przydatnej? czy nie miałaby mieć prawa domagać się od wiarołomnego współkontrahenta współdziałania dla wykonania umowy, a choćby dla postarania się o zezwolenie komisji, które np. w braku dokumentu (§ 9 rozp. min. z 11 sierpnia 1915 r. dz. u. p. nr. 235 względnie z 18 kwietnia 1916 dz. u. p. nr. 108) na jednostronny tylko wniosek, nie tak łatwo będzie mogło być uzyskane?

W tym względzie zważyć wypada, że wedle brzmienia § 1 ces. rozp. zezwolenie komisji obrotu ziemią nie jest wymogiem zawarcia czynności prawnej, która ma być tytułem przeniesienia własności, lecz, że od tego zezwolenia zależy jedynie istnienie i dalsze trwanie czynności prawnej, że istotnem jest ono do istnienia, lecz nie do powstania czynności prawnej. Odmówienie zezwolenia pociąga za sobą jedynie rozwiązanie i ubezskutecznienie czynności prawnej i od tej chwili należy tak uważać, jak gdyby ta czynność prawna nigdy ważnie nie istniała; udzielenie zezwolenia przyznaje czynności prawnej, o ile odpowiada ona pozatem wymogom ustawowym, prawną skuteczność już od chwili zawarcia i do chwili zezwolenia lub odmówienia tegoż jest ważność czynności w zawieszeniu, nie można zatem twierdzić przed rozstrzygnięciem komisji obrotu ziemią, która ma się jedynie zająć kwestją dopuszczalności przeniesienia własności (§ 1, 3—8, 10—12 ces. rozp.), aby czynność prawna była nieważną. Rzeczą strony jest wywołać rozstrzygnięcie (§ 10/2 ces. rozp.). W cza-

---

[1] Zob. uwagę do orzeczenia Rw. 416/20. tu wyż. nr. 27.

się zawieszenia są strony związane swemi umownemi oświadczeniami i nie mogą się cofnąć, co wynika już z ogólnych zasad prawnych, mianowicie z analogicznego zastosowania przepisu § 865 dz. ust. u. c. (wywody O. N. T. Rw. V 262/18, Przegl. prawn. i adm.).

Przez postanowienie § 1 ces. rozp. zdolność kontrahentów do działań prawnych nie zostaje ograniczoną ani też nie doznaje odroczenia zawarcie umowy względnie nie staje się ono zależnem od warunku zawieszającego. Przepis ten wykazuje raczej cechy normy policyjnej w przedmiocie obrotu ziemią, a wyrzeczenie komisji dla obrotu ziemią przedstawia się jako rozstrzygnięcie o dopuszczalności przeniesienia ze stanowiska interesu publicznego, które o ile odmawia zezwolenia, działa na akt prawny jak warunek rozwiązujący. Nie można więc twierdzić, by akt prawny tworzący tytuł nabycia przychodził do skutku dopiero przez uznanie dopuszczalności przez władzę. Nie zmienia w tem nawet nie zastrzeżenie zezwolenia komisji wyraźnie kontraktem objęte, gdyż przez to samo nie uzależnia się jeszcze z mocy woli stron prawnej skuteczności zawartego aktu prawnego od tego zezwolenia, zwłaszcza jeżeli wedle kontraktu zapłata ceny kupna i oddanie realności kupicielowi nastąpić ma w dniu zawarcia umowy (wywody powoł. Tr. adm. A. 12203).

Z tego zasadniczego sposobu pojmowania wychodząc słusznie w przypadku przez siebie rozstrzygniętym przyjął Trybunał administracyjny, że rozporządzenie nakładające opłaty od pewnych przeniesień własności nie stosuje się do aktu prawnego zdziałanego przed wejściem w życie tego rozporządzenia, mimo, że decyzja komisji nastąpiła później.

Konsekwentnie też polecono reskryptem b. austr. min. skarbu z 6 marca 1917 l. 9770 (dz. rozp. b. austr. min, spr. z r. 1917 str. 147), zgłaszać akty prawne podpadające pod § 1 ces. rozp. do wymiaru należytości po myśli § 44 l. 1 pat. ces. z 9 lutego 1850 dz. u. p. nr. 50, bez wyczekiwania zezwolenia komisji, w ośmiu dniach po zawarciu umowy. Stronie zastrzega się jedynie prawo żądania odpisania lub zwrotu należytości w razie odmowy zezwolenia ze strony komisji dla obrotu ziemią (por. także H i r n s c h a l l a: Das Grundverkehrsgesetz (nowa niem. austr. z 13 grudnia 1919 dz. u. p. nr. 583) w Ger. Ztg. 1920 str. 43 i B o n ę: Bemerkungen zum neuen Grundverkehrsgesetze, tamże str. 136). Również odpowiada poglądowi tu bronionemu zalecony przez b. austr. min. spraw. (dz. rozp. 1917 str. 79) układ warunków przy licytacjach dobrowolnych tej treści: iż (dopiero) rzeczą jest nabywcy, wykazać zezwolenie komisji dla obrotu ziemią sądowi hipotecznemu równocześnie z prośbą o hipoteczne przeniesienie prawa własności.

Skoro zaś kontrakt kupna-sprzedaży przed zaciągnięciem decyzji komisji dla obrotu ziemią sam dla siebie jest prawnie skuteczny, musi się dopuścić w tym czasie skargę kupiciela o zerwanie dokumentu zdolnego do przeniesienia własności (§ 431 i nast. u. c.), gdyż prawną podstawę żądania tworzy tu zobowiązanie sprzedawcy do oddania sprzedanej nieruchomości nabywcy, ku czemu potrzebny jest dokument powyższym przepisom ustawy odpowiadający. Nie miałaby się zaś rzecz inaczej, gdyby w pewnym wypadku akt prawny uważać należało za zawarty pod warunkiem zawieszającym zezwolenia komisji (H i r n s c h a l l j. w.), gdyż i w tym razie wobec brzmienia § 2 ces. rozp. skutki związane ze ziszczeniem się warunku należałoby odnieść do czasu zawarcia umowy i strony obowiązaneby były świadczyć sobie wzajemnie to, co byłyby miały, gdyby skutki zaszły były w owej chwili wcześniejszej (por. § 159 niem. u. c. art. 1170 kod. Nap.). Nadto zważyć należy, że zeznanie dokumentu zdolnego do przeniesienia własności dotyczy co do istoty odpowiadającego ustawie sformalizowania aktu prawnego, mającego służyć właśnie za podstawę decyzji komisji dla obrotu ziemią, a więc prawidłowego współdziałania stron w celu uzyskania tej decyzji, wymaganej dopiero po zdziałaniu samegoż aktu [1].

65.

Umowa sprzeciwiająca się zakazowi ustawy jest nieważną, choćby zakaz ten później uchylony został.

Wyrok izby trzeciej sądu najwyższego z 13 lipca 1920 r. Rw. 392/20.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w Krakowie z 16 grudnia 1919 r., którym na odwołanie pozwanego wyrok sądu powiatowego w Wieliczce z 2 sierpnia 1919 r. zmieniono, z powodów:

Rewizja opiera się na przyczynie l. 3 i 4 § 503 p. c., ale jest nieuzasadniona.

Interes, będący przedmiotem sporu, miał miejsce z końcem roku 1916. Wówczas był wolny handel zbożem, wedle ces. rozp. z 11 czerwca 1916 r. nr. 176 dz. u. p. wzbroniony, a wedle drugiego ustępu § 2 tego rozporządzenia, były umowy w tym względzie zawarte nieważne. Tranzakcja zaś, o którą się rozchodzi, nie podpada pod żaden z wypadków wymienionych w § 3 tegoż rozporządzenia. Nie może się ostać zarzut rewizji, że wedle obecnie obowiązujących przepisów sporny interes nie jest nieważnym, gdyż oceniony on być musi wedle ustaw, które obowiązywały w czasie jego zawarcia, a powołane rozporządzenie jakkolwiek czasowe, nie mogło stanowić wyjątku od zasady, wypowiedzianej w przepisie § 879 u. c.

Również dalszy zarzut, że rozchodzi się w danym wypadku o małą ilość zboża, nie ma znaczenia, gdyż ustawa w tym względzie różnicy nie czyni.

Skoro zawarta umowa jest nieważną, nie miałby też powód prawa do jakiegoś roszczenia pieniężnego w zamian za rzecz, która miała być świadczoną. Nadto powód w skardze nie żądał zapłaty sumy pieniężnej, tylko oświadczył gotowość przyjęcia tejże w zamian za świadczenie rzeczy. To zaś oświadczenie odpo-

---

[1] Tak samo wyrok z 16 kwietnia 1921 Rw. 673/20

wiadające przepisowi § 410 p. c. nie może być uważane za alternatywne żądanie.[1]

66.

1. *Wymagane rozporządzeniem N. R. L. z 25 czerwca 1919 r. (nr. 83 Tyg. Urzędowy nr. 27 z d. 3 lipca 1919 r. str. 140) zezwolenie urzędu osadniczego tyczy się tylko przewłaszczenia, nie samego kontraktu obligatoryjnego.*
2. *Niestanowcza uchwała odmowna tegoż urzędu może być później zmienioną.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego z 13 kwietnia 1921 r. C. V. 20/20.

Kontraktem notarjalnym z d. 19 grudnia 1919 r. małżonkowie D. pozwani sprzedali H. powodowi majątek ziemski K. nr. 4/5 za 530.000 mk., z których 151.090 mk. było płatnych przy przewłaszczeniu. Wydanie majątku nastąpiło natychmiastowo, przewłaszczenie zaś miało nastąpić do dnia 1-go marca 1920 r. W § 5 kontraktu, strony oświadczyły, że wiadomo im jest, iż skuteczność prawna umowy zawisła od zezwolenia Urzędu osadniczego.

Na wygotowaniu kontraktu notarjalnego zapisana jest decyzja urzędu osadniczego z dnia 27-go lutego 1920 r., zezwalająca na przewłaszczenie sprzedanej nieruchomości.

Na tej zasadzie powód wystąpił ze skargą o udzielenie mu przewłaszczenia sprzedanej nieruchomości za jednoczesnem zapłaceniem przez niego pozwanym sumy 151.090 marek.

Pozwani małżonkowie D. złożyli pismo urzędu osadniczego z d. 11-go lutego 1920 r., w którem urząd stwierdza, że wniosku o udzielenie zezwolenia na przewłaszczenie nieruchomości K. nr. 4/5 nie uwzględnia, ponieważ nie ma dowodu, że petent jest rolnikiem z zawodu. Na tej zasadzie pozwani domagali się oddalenia skargi, twierdząc, iż przez powyższą odmowę urzędu osadniczego kontrakt sprzedaży nieruchomości K. nr. 4/5 stał się bezskutecznym.

Sąd okręgowy w Gnieźnie, wyrokiem z dnia 1-go maja 1920 r., skargę oddalił, uważając, że z chwilą, gdy urząd osadniczy na przewłaszczenie nieruchomości nie zezwolił, układ kupna stał się nieważnym, późniejsze zaś zezwolenie urzędu osadniczego nie mogło wskrzesić nieważnego przez pierwszą odmowę układu.

Na skutek założonej od tego wyroku przez powoda skargi odwoławczej, sąd apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z d. 28-go marca 1920 r. orzekł, iż pozwani winni udzielić powodowi przewłaszczenia za równoczesną zapłatą przez powoda sumy 151.090 marek. Sąd apelacyjny uważał, że pismo urzędu osadniczego z d. 11 lutego 1920 nie odmawia stanowczo zezwolenia, lecz wyjaśnia, że brak dowodu zawodowych wiadomości rolniczych powoda, stoi na przeszkodzie zatwierdzeniu kontraktu. Decyzje władz administracyjnych nie są nieodwołalne Gdy przeto powód żądanego dowodu dostarczył, w dniu 27-go lutego 1920 r. wymagane zezwolenie ostatecznie uzyskał. Że decyzja z dnia 11-go lutego była tylko przejściową, decyzja z dnia 27-go lutego zaś stanowczą, stwierdził sąd apelacyjny także i na podstawie różnicy formy obydwóch; pierwszą bowiem urząd osadniczy umieścił na luźnej kartce, drugą natomiast na samym egzemplarzu wygotowania kontraktu, dając przez to wyraz stanowczości i nieodłączności tej decyzji z aktem prawnym przez powoda zdziałanym.

Nie można więc przyjąć, by kontrakt z dnia 19-go grudnia 1919 r. po dniu 11-go lutego 1920 stał się nieważnym, ustawa cywilna tego rodzaju nieważności nie zna. Owszem, po zakończeniu postępowania administracyjnego kontrakt stał się z dniem 27-go lutego 1920 r. prawnie skutecznym i stanowił słuszny tytuł do wytoczenia skargi o przewłaszczenie.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik pozwanych powołuje się na obrazę rozporządzenia Komisarjatu naczelnej rady ludowej z d. 25-go czerwca 1919 r. (Tyg. urzędowy nr. 27, 1919 r. poz. 83) §§ 133, 157, 188, 313 k. c. § 286, u. p. c.

Powody rozstrzygnięcia:

1. Dla rozstrzygnięcia pytania, czy skarga rewizyjna jest uzasadniona, należy przedewszystkiem ustalić, jaką jest treść i znaczenie rozporządzenia komisarjatu N. R. L., dotyczącego zezwolenia na przewłaszczenie nieruchomości z d. 25 czerwca 1919 r. (Tyg. urz. z d. 3 lipca 1919 r. nr. 27, str. 140). Celem tego rozporządzenia jest niewątpliwie, jak to pozwani słusznie wywodzą, zapobieżenie temu, aby nieruchomości przechodziły w nieodpowiednie z punktu widzenia interesu państwowego ręce. Ponieważ zaś według kodeksu cywilnego przelanie własności gruntu dokonywa się przez przewłaszczenie, przeto § 1 rzeczonego rozporządzenia przepisuje, że przewłaszczenie nieruchomości może nastąpić jedynie za przedłożeniem piśmiennego zezwolenia urzędu osadniczego. Mylnem zatem jest zapatrywanie pozwanych, jakoby według przepisu tego kontrakt kupna nieruchomości wymagał do skuteczności prawnej, zatwierdzenia przez urząd osadniczy. O tem — w przeciwieństwie do rozporządzenia rady związkowej niemieckiej z d. 15 marca 1918 r. (Dz. Pr. Rzeszy 123), rozporządzenie K. N. R. L. z d. 25 czerwca 1919 r. nic nie mówi, a w drodze wykładni też niepodobna tego z niego wyczytać — zwłaszcza, gdy chodzi tu o przepis wyjątkowy, którego nie można tłomaczyć w sposób rozciągły. Wprawdzie przewłaszczenie najczęściej jest tylko wykonaniem kontraktu obligatoryjnego kupna (względnie innego kontraktu, mającego za przedmiot zobowiązanie do przelania własności gruntu); jed-

---

[1] Możnaby bronić zapatrywania, że zasada: quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere, nie odnosi się do przypadków, gdy akt prawny zdziałano w czasie obowiązywania zakazujących przepisów wojennych, o charakterze przemijającym, noszących już jakoby zarodki śmierci w sobie, z którą to okolicznością obie strony liczyć się mogły i liczyły, i gdy dopełnienia umowy żąda się w czasie, kiedy zakaz już jest uchylony. Czyżby strony nie mogły się ułożyć np. pod (dorozumianym lub wyraźnie położonym) warunkiem uchylenia zakazu?

nakże według zasad kodeksu cywilnego przewłaszczenie samo w sobie stanowi samoistny abstrakcyjny kontraktat rzeczowy (§§ 925, 875 k. c.), i dla tego nie można w drodze wykładni rozporządzenia K. N. R. L. z 25 czerwca 1919 r. utożsamiać go z kontraktem kupna i twierdzić, że przepis ten mówiący wyraźnie tylko o przewłaszczeniu, odnosi się tem samem także i do kontraktu kupna, mającego przewłaszczenie spowodować.

Powoływanie się pozwanych na rozporządzenie niemieckiej rady związkowej z 15 marca 1918 r. przy wykładni rozporządzenia komisarjatu N. R. L. z 25 czerwca 1919 r. zupełnie chybia celu. Obydwa te rozporządzenia wykazują tak zasadnicze różnice między sobą, iż nie może ulegać wątpliwości, że komisarjat N. R. L. świadomie i celowo inaczej unormował ograniczenia wolnego obrotu nieruchomościami, jak niemiecka rada związkowa, po części je rozszerzając, po części ścieśniając. I tak rozporządzenie z 15 marca 1918 r. dotyczy tylko nieruchomości r o l n y c h, obejmujących ponad 5 ha, natomiast rozporządzenie z 25 czerwca 1919 dotyczy wszelkich nieruchomości, tak wiejskich jak i miejskich. Z drugiej strony według rozporządzenia z 15 marca 1918 r. nie tylko skuteczność prawna przewłaszczenia nieruchomości oraz ustanowienie rzeczowego prawa użytku owoców nieruchomości, ale i skuteczność prawna umowy, dotyczącej takiegoż użytku lub też zobowiązania do przelania własności gruntu zależy od zezwolenia władzy; natomiast według rozporządzenia komisarjatu N. R. L. z d. 25 czerwca 1919 r. tylko do p r z e w ł a s z c z e n i a nieruchomości wymaga się piśmiennego zezwolenia urzędu osadniczego.

Czy z punktu widzenia praktyczno-prawodawczego byłoby korzystniejszem, także ważność kontraktu kupna uzależnić od zezwolenia urzędu osadniczego, to w żadnym razie nie może być decydującem wobec wyraźnego przepisu rozporządzenia z 25 czerwca 1919 r., mówiącego tylko o przewłaszczeniu i nie pozostawiającego w myśl powyższych wywodów co do znaczenia swego żadnych wątpliwości.

Skoro zatem odrzucić trzeba mniemanie, jakoby według ustawy kontrakt kupna nieruchomości do swej ważności prawnej, wymagał zatwierdzenia lub zezwolenia urzędu osadniczego, to jednak tem samem jeszcze nie jest rozstrzygnięte pytanie, czy i ewent. jakie skutki prawne według ustawy względnie według wyraźnej lub domniemanej woli stron układających się, może mieć odmowa zezwolenia na przewłaszczenie w odniesieniu do skuteczności samego kontraktu kupna, — zważywszy

---

[1] 1. Zapatrywanie sądu najwyższego co do znaczenia rozporządzenia N. R. L. z 25 czerwca 1919 r. nie zgadza się z zapatrywaniem praktyki, która się od czasu wydania tego rozporządzenia w naszej dzielnicy wyrobiła i która rozumiała i rozumie rozporządzenie to tak, jak je rozumie wnoszący rewizją, to jest, że rozporządzeniem tem uzależnioną być miała także ważność kontraktu obligatoryjnego od zezwolenia Urzędu Osadniczego. Odnoszenie zezwolenia li tylko do kontraktu ściśle rzeczowego, jakim jest przewłaszczenie, nie da się pogodzić ani z duchem, ani z zadaniem rozporządzenia. Poza tem opiera się odmienne od praktyki naszej zapatrywanie sądu najwyższego tylko na osnowie art. 1 a nie uwzględnia wcale art. 2., który w przeciwieństwie do art. 1, nie mówi wcale o kontrakcie ściśle rzeczowym, lecz tylko o kontrakcie obligatoryjnym, wymieniając tylko sprzedaż z tem, że przepis art. 1, nie dotyczy sprzedaży na rzecz wymienionych w art. 2, osób. Zatem prawodawca w art. 2 najwyraźniej odnosi art. 1 także do aktu obligatoryjnego.

Rozporządzenie z 25 czerwca niewątpliwie jest wzorowane na rozporządzeniu Rady związkowej z 15 marca 1918 r. i to nietylko co do treści, ale także co do osnowy. § 1 obwieszczenia rady związkowej przepisuje, że przewłaszczenie gruntu wymaga do swej prawomocności zezwolenia właściwej władzy. Art. zaś 1 rozporządzenia z 25 czerwca opiewa, że przewłaszczenie nieruchomości nastąpić może jedynie za przedłożeniem piśmiennego zezwolenia urzędu osadniczego.

§ 2 obwieszczenia rady związkowej powiada, że zezwolenie nie jest potrzebne przy czynnościach na rzecz wymienionych tam instytucji i osób, art. 2 rozporządzenia z 25 czerwca opiewa, że przepis nie dotyczy sprzedaży na rzecz korporacji prawa publicznego oraz na rzecz osób, które są spokrewnione lub spowinowacone ze sprzedającym w prostej linji, lub do drugiego stopnia w linji pobocznej. Zupełnie równą jest treść obwieszczenia rady związkowej w § 2 ad 1) i 2). § 3, 4, i 5 obwieszczenia rady związkowej, z których pierwszy stanowi, w jakich wypadkach wolno odmówić zezwolenia, drugi o nieważności przewłaszczenia, dokonanego bez zezwolenia, a trzeci o środkach prawnych przeciw odmowie, nie zostały powtórzone w rozporządzeniu z 25 czerwca, lecz pominięcie to nie zmienia w niczem poprzednich wywodów. § 3 i 5, nie mógł być powtórzonym, dlatego, że rozporządzenie N. R. L. z rozmysłem usunęło środki prawne przeciw decyzji urzędu osadniczego, § 4 zaś uważano za zbyteczny wobec tego, że art. 1 przewidział przedłożenie piśmiennego zezwolenia przed przewłaszczeniem, wobec czego § 4 wydawał się zbytecznym. Wobec brzmienia art. 2, odniesienia go do art. 1, i wykazanej identyczności obydwuch art. rozporządzenia N. R. L. z § 1, i 2, obwieszczenia rady związkowej, praktyka nasza, najzupełniej słusznie odnosi rozporządzenie N. R. L. także do kontraktu obligatoryjnego. Poza tem cel i zadania rozporządzenia z 25 czerwca słuszność tej praktyki w niedwuznaczny sposób potwierdzają. Rozporządzenie z 25 czerwca miało, jak sąd najwyższy przyznaje, zadanie przeszkodzić przechodzeniu nieruchomości w niepowołane ręce. Miało ono zatem, ponieważ cel ten zabezpieczonym być może tylko w drodze ograniczenia prawa dysponowania nieruchomościami, zupełnie tak samo, jak obwieszczenie z 15 marca 1918 r. (zob. znamienitą rozprawę P r e d a r i'ego, wydrukowaną w zbiorze Rassowa i Kuentzla, tom 62, str. 453 następ.) na celu zaprowadzenie ograniczenia prawa dyspozycji nieruchomościami ze względów prawno-publicznych państwowych na podobieństwo ograniczeń istniejących dla osób prawnych, o jakich wspomina art. 7 pruskiej ustawy wykonawczej do K. c.

Tylko tem różni się rozporządzenie N .R. L. od obwieszczenia rady związkowej, że rozszerzyło ograniczenie dyspozycji na wszelkie nieruchomości, a więc i miejskie, i że, wykluczyło środki prawne przeciw decyzji N. R. L., bo dozwolone jest odwołanie się od rozporządzeń władz administracyjnych tylko o tyle, o ile ustawy na to wyraźnie zezwalają (§ 50 ustawy o administracji krajowej z 30 lipca 1883 r.). Dopiero rozporządzenie ministra byłej dzielnicy prusk. z 21 czerwca 1921 r., które zmieniło częściowo rozporządzenie z 25 czerwca 1919 r., umożliwiło, oddając władzę udzielania zezwoleń na przewłaszczenie w miejsce urzędu osadniczego dla nieruchomości fabrycznych i miejskich komisjom magistrackim, odnośnie powiatowym, odwołanie się przeciw ich decyzjom do wojewody i temsamem uznało słuszność powyższego zdania, że odwołanie się dozwolone jest tylko o tyle, o ile na to ustawa zezwala. Natomiast niemożność odwołania się dla nieruchomości wiejskich podlegających nadal urzędowi osadniczemu, odnośnie okręgowemu urzędowi ziemskiemu, pozostała w mocy, bo dotąd środków żadnych prawnych, przeciw decyzjom okręg. urzędu ziemsk. nie zaprowadzono. Jedynie tak

mianowicie, że przez niemożność przewłaszczenia staje się wykonanie jednego z głównych obowiązków sprzedającego, wypływających z kontraktu kupna, niemożliwem. Jednakże pytania tego nasuwającego poważne wątpliwości, w niniejszym procesie nie potrzeba było rozstrzygnąć, gdyż, jak poniżej się stwierdza, odmowa zezwolenia na przewłaszczenie w myśl rozporządzenia z 25 czerwca 1919 r. w danym wypadku w rzeczywistości nie nastąpiła.

2. Z tej też przyczyny obojętną jest rzeczą, czy, jak pozwani utrzymują, strony jako warunek skuteczności kontraktu kupna ustanowiły, że tenże ma być przez urząd osadniczy zatwierdzony. Wobec tego, iż według rozporządzenia z 25 czerwca 1919 r. nie jest wcale rzeczą urzędu osadniczego, zatwierdzać kontrakty kupna, możnaby podać w wątpliwość, jakie wogóle taka umowa mogłaby mieć skutki prawne. Niemniej wątpliwem jest, czy w danym wypadku wobec brzmienia § 5 kontraktu z d. 19 grudnia 1919 r. („zawierający kontrakt wiedzą, że skuteczność prawna kontraktu zależną jest od zatwierdzenia (zezwolenia Genehmigung) przez urząd osadniczy“) twierdzenie pozwanych, iż strony zdanie to rozumiały inaczej, a mianowicie jako warunek kontraktowy, i tak się umówiły, zasługuje na uwzględnienie (§ 113, 125 k. c.). Jednakże, gdyby nawet w myśl §133. 157 k. c. przyjąć to twierdzenie, wszystkie te wątpliwości nie wchodzą w rachubę wobec tego, że ostatecznie urząd osadniczy zezwolenia na przewłaszczenie udzielił. Gdyby bowiem istotnie strony się umówiły, że zawierają kontrakt pod warunkiem, że urząd osadniczy kontrakt zatwierdzi, to w każdym razie należałoby przyjąć, że warunek ten został spełniony. W udzieleniu zezwolenia na przewłaszczenie trzebaby niewątpliwie dopatrzeć się także zatwierdzenia kontraktu kupna samego w myśl intencji stron i w zastosowaniu § 133, 157 k. c.

Dla tego też nieuzasadniony jest zarzut rewizji, że wyrok sądu apelacyjnego polega na naruszeniu § 133, 157 k. c.

3. Że zaś urząd osadniczy w istotnej i ostatecznej decyzji swej zezwolenia na przewłaszczenie udzielił, okoliczność tę sąd apelacyjny w wyroku swym ustalił, a wywody jego odnośne nie wykazują żadnego błędu prawnego, mianowicie nie zawierają obrazy żadnego z przepisów kodeksu cywilnego i ustawy procedury cywilnej, na które rewizja się powołuje.

Sąd apelacyjny słusznie wywodzi, że decyzja urzędu osadniczego w myśl § 1, rozporządzenia K. N. R. L. z 25 czerwca 1919 r. przedstawia się jako zarządzenie

---

rozumiane i w praktyce zastosowane. jak to nasza praktyka czyni, rozporządzenie N. R. L. z 25 czerwca zdolne jest spełnić zadanie, jakie wedle zd. także najwyższego sądu spełnić było powołane. Gdyby się odnosić miało jedynie do ściśle rzeczowego kontraktu przewłaszczeniowego. to cel, jaki rozporządzenie osiągnąć chciało i miało. byłby najzupełniej chybiony. Gdyby mimo odmowy zezwolenia na przewłaszczenie kontrakt obligatoryjny miał być ważnym, jak powiada sąd najwyższy, to miałby kupujący na mocy ważnego kontraktu obligatoryjnego. najniewątpliwiej prawo żądać oddania nieruchomości i wziąć ją w posiadanie. (§ 433 k. c.). W miejsce przelania własności, której skutkiem odmowy zezwolenia na przewłaszczenie sprzedający nie będzie mógł udzielić, żądać będzie mógł zd. m. na mocy ważnego kontraktu kupna: jako minus to wszystko co w przybliżeniu zastąpić będzie zdolne prawo własności. a więc plenipotencję. odnoszącą się do sprzedanej nieruchomości nietylko administracyjną. ale także umożliwiającą prawo rozporządzania nieruchomością. dalej przy nieruchomościach miejskich (niepodpadających pod obwieszczenie z 15 marca 1918 r., które zakazuje ustanawiania prawa użytkowania bez zezwolenia właściwej władzy i o tyle zachowało moc swoją, bo rozp.. z 25/6 1919 r. odnosi się tylko do własności a nie innych praw) także przyznania prawa użytkowania. Mając tym sposobem możność używania gruntu i nawet rozporządzenia, jakgdyby byli właścicielami. niedbają nabywcy wcale o zezwolenie urzędu, ani też o przewłaszczenie. bo majątek. jaki mają w ręku. najzupełniej im wystarcza. Wielokrotnie nabywcy z Małopolski zwłaszcza. oświadczyli mi. że im tylko chodzi o kontrakt i o posiadanie. a nie o przewłaszczenie i bardzo byli niezadowoleni. gdy im zwracałem uwagę na to. że w razie odmowy zezwolenia. kontrakt traci ważność swoją. bo inaczej by rozporządzenie było bezcelowem. Gdy dużo będzie takich posiadaczy niezapisanych w księdze hipotecznej jako właścicieli, to państwo polskie tę własność uznać będzie musiało. W podobny sposób odzywano się także w urzędzie osadniczym i odezwania te miały ten skutek, że departament sprawiedliwości przy byłej dzielnicy prusk., w okólniku wystosowanym do notarjuszy i sędziów z całą stanowczością wystąpił przeciw tej namiastkowej własności, upatrując w niej słusznie niedozwolone obejście rozporządzenia, które w skutkach musi pociągać nieważność aktów w celu obejścia dokonanych. Sędziowie hipoteczni mieli nawet odmawiać wpisów na mocy takiej plenipotencji okoliczność tę sąd apelacyjny w wyroku swym ustalił k. cz. podobnych aktów (zob. okólnik z 27 maja 1920, nr 73 L. Dz. 4 D. — 14317/20). Okólnik ten kres położył usiłowanym obejściom rozporządzenia N. R. L. i uratował wzorową hipotekę naszej dzielnicy. Odmienne zapatrywanie najwyższego sądu, co do znaczenia rozporządzenia N. R. L. musiałoby niechybnie hipotekę naszą na szwank narazić, a tego chyba nikt pragnąć nie może, żeby u nas zapanować miały opłakane stosunki hipoteki włościańskiej w Małopolsce. Jeżeli w myśl praktyki w naszej dzielnicy i w myśl podanego okólnika departamentu sprawiedliwości przy min. dla b. dzieln. prusk. przyjąć należy. że rozporządzenie nacz. R. L. ograniczyć chciało prawo dysponowania własnością nieruchomości, to ważność kontraktu obligatoryjnego. o jakiej mowa we wyroku sądu najwyższego, żadną miarą ostać się nie może. Mniemamy i liczymy sie z tem, że sąd najwyższy przy najbliższej sposobności zechce to odmienne od praktyki naszej zapatrywanie poddać rewizji. Przemawia przeciw zapatrywaniu sądu najwyższego jeszcze i ten wzgląd, że strony były zniewolone zaraz po zawarciu kontraktu, gdyby takowy był ważny. opłacać wszelkie stemple. ponieważ stemple opłaca sie nie od zmiany własności, lecz od kontraktu. Wedle praktyki naszej obowiązek ostemplowania powstaje dopiero z chwilą zezwolenia na przewłaszczenie. Wreszcie słuszność praktyki naszej potwierdza także i wzgląd na to. że skutkiem udzielenia plenipotencji. mogą sprzedający właściciele być narażeni w przyszłości na rozmaite niespodzianki. jako właściciele zapisani. czy to pod względem subhasty. czy też innym. dopóki zapisany właściciel za takiego uchodzi, chociaż nie jest nim faktycznie i nim być nie chce.

Uzależnienie kontraktu od zatwierdzenia urzędu osadniczego, jak je w myśl rozporządzenia i w myśl okólnika departamentu. u nas notarjusze praktykują. bynajmniej nie jest bezprzedmiotowem. nawet gdyby kontrakt obligatoryjny miał być ważnym, bo w uzależnieniu takiem, niewątpliwie mieści się umowne prawo odstąpienia od kontraktu. w razie niezatwierdzenia, a temsamem usuwa się wszelkie wątpliwości i trudności, jakieby dla tych interesantów powstać mogły, którym zależy na uzyskaniu własności, a tej skutkiem umowy uzyskać nie mogą. Nie będzie im mógł przeciwnik zrobić zarzutu, że przecież odstępować od kontraktu właściwie nie mają prawa, ponieważ kontrakt

władzy administracyjnej (a nie, jak pozwani twierdzą, jako czynność w zakres sądownictwa wchodząca). Niemniej trafnem jest dowodzenie sądu apelacyjnego, iż decyzje władz administracyjnych, zwłaszcza odmowne, w zasadzie nie są nieodwołalne i mogą być nawet przez tę samą władzę, która je wydała, na podstawie ponownego rozpatrzenia sprawy zmienione.

Gdyby jednakże nawet ze względu na specjalny charakter prawny § 1 rozp. z 25 czerwca 1919 r. pociągający za sobą doniosłe skutki w dziedzinie praw prywatnych stron kontraktujących, chciało się przyjąć, że decyzja przez urząd osadniczy, co do udzielenia lub odmówienia zezwolenia na przewłaszczenie raz wydana już przezeń zmienioną być nie może, to mogłoby to w każdym razie tylko odnosić się do decyzji kończących postępowanie administracyjne przed urzędem osadniczym i zawierających stanowcze rozstrzygnięcie sprawy. W danym wypadku sąd apelacyjny ustalił, że decyzja odmowna urzędu osadniczego z 11 lutego 1920 r. nie była stanowczą, lecz raczej przejściową, i że dopiero decyzja zezwalająca na przewłaszczenie z 27 lutego 1920 r. przedstawia się jako decyzja ostateczna, kończąca postępowanie administracyjne. Że urząd osadniczy mógł tymczasową decyzję w myśl oceny sądu apelacyjnego wydać, pozwani sami przyznają, lecz twierdzą, że sąd apelacyjny niesłusznie pismo z 11 lutego 1920 r. za takową uznaje wobec tego, iż (zdaniem ich) ani treść, ani forma za tymczasowym czy przejściowym charakterem jej nie przemawia. Sąd apelacyjny jednakże, rozważając wszechstronnie cały sposób postępowania administracyjnego urzędu osadniczego oraz treść i formę decyzji z 11 lutego 1920 r. stwierdził, że decyzja ta nie miała być ostateczną. Chodzi tu zatem raczej o faktyczne ustalenie, o wykładnię pisma rzeczonego, która nie podlega korekturze instancji rewizyjnej, tem bardziej, iż błędu co do zasad wykładni wywody sądu apelacyjnego nie wykazują.

Zapewne w poszczególnych wypadkach może zachodzić wątpliwość, czy decyzja urzędu osadniczego jest przejściową czy ostateczną i z tego mogą dla stron wyniknąć poważnie niedogodności i nawet szkody, są to jednakże niedogodności z każdem postępowaniem administracyjnem połączone, przeciw którym strony mogą się jedynie zabezpieczyć przez odpowiednie dokładne umowy kontraktowe.

67.

Ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej z 2 lipca 1920 roku, Dz. Ust nr. 67, poz. 449, przewiduje w art. 33. konfiskatę wartości przedmiotu, do którego przestępstwo się odnosi, jedynie alternatywnie. Art. 34 tej ustawy upoważnia do nałożenia na uczestników przestępstwa obowiązku zapłaty na rzecz skarbu państwa kwoty, odpowiadającej wysokości nieprawnej korzyści, z przestępstwa uzyskanej, a więc nie zawsze całej korzyści.

Orzeczenie sądu najwyższego izby III z 22 marca 1921 r. Kr 115/21.

Sąd najwyższy na zażalenie nieważności, wniesione w obronie ustawy przez prokuratora przy sądzie najwyższym, orzekł:

Ustępami wyroku sądu powiatowego w Olesku z 2 listopada 1920 r. U. 360/20/3. którymi orzeczono:

a) konfiskatę na rzecz skarbu państwa równowartości mięsa w kwocie 3.300 M., którą to kwotę w razie jej

---

jest ważny i z niemożliwością przewłaszczenia liczyć się musieli, więc rzeczą ich było, uwarunkować sobie prawo odstąpienia w razie niezatwierdzenia, taki zaś warunek zastrzeżenie zatwierdzenia najniewątpliwiej zawiera.

2) Rozporządzenie N. R. L. nie rozróżnia odmowy tymczasowej i ostatecznej. Mówi tylko o potrzebie zezwolenia, któremu odpowiada w razie nieudzielenia odmowa. Nie znam też żadnego przepisu, któryby stanowił, żeby odmowa udzielona na osobnym arkuszu i zaopatrzona w motywy nie miała być odmową rzeczywistą, tylko tymczasową, od której stronom wolno się odwoływać, jakkolwiek ustawa możności odwołania nie przewiduje. Zatem wykładnia sądu apelacyjnego, wprowadzająca nieznane w rozporządzeniu N. R. L. decyzje tymczasowe i decyzje definitywne, sprzeciwia się ustawie i niezgodna jest wreszcie z osnową decyzji, która jako decyzja bez zastrzeżenia, uważaną być musi za decyzję ostateczną. Faktyczne ustalenie znaczenia decyzji zaopatrzonej w motywy, jako decyzji tymczasowej, bynajmniej nie wiąże sądu rewizyjnego, bo ustalenie takie sprzeciwia się osnowie decyzji, a temsamem zasadom wykładni w myśl § 133 k. c., który nie uznaje wykładni sprzeciwiającej się osnowie dokumentów. W takich zaś razach wedle judykatury sądu rzeszy ustalenia faktyczne sądu apelacyjnego podlegają rozpoznaniu sądu rewizyjnego i zniesieniu (ord. proc. cyw. § 550 i 286, wyrok sądu rzeszy tom 40. str. 121, tom 81, str. 117. Sydow Busch kom. do procedury cywiln. uwaga 2, do § 550).

3) Wreszcie **ż a d n ą m i a r ą n i e m o g ę p o g o d z i ć s i ę z t e m**, żeby władze administracyjne miały prawo dowolnego zmieniania decyzji swoich, nawet gdy **wkraczają** już w prawa nabyte osób trzecich. Ponieważ raz udzielona odmowa, w braku środków odwoławczych w rozporządzeniu z 25 czerwca 1919, niweczy kontrakt, przy którym prawo dysponowania właściciela zależnem jest od zezwolenia władzy administracyjnej, przeto strony kontraktujące przestają z chwilą zakomunikowania chociażby jednej stronie odmowy być dalej wiązane, bo kontrakt stracił moc swoją. Nie wolno już zatem władzy administracyjnej, później, a mienowicie, jak to się już działo i dzieje, po miesiącach całych, udzielać nagle po poprzedniej odmowie zezwolenia, bo takie zezwolenie wkracza w dziedzinę już nabytych praw osób trzecich i powoduje częstokroć najfatalniejsze skutki, za które interesanci później pociągają Państwo do odpowiedzialności, bo zdarza się często, że strona sprzedająca, po odmowie, którą za definitywną uważać miała prawo wobec rozporządzenia N. R. L., grunt, który był przedmiotem odmowy, sprzeda dalej, a władza ten nowy kontrakt nawet zatwierdziła, a potem po miesiącach nagle zatwierdza kontrakt, którego zezwolenia odmówiła przed miesiącami. Znaną jest rzeczą, że wszelkie zezwolenia władz administracyjnych dzieją się salvo jure tertii, bo władze nie mogą i nie mają bez koniecznej publicznej potrzeby wkraczać ze szkodą interesantów w dziedzinę prawa prywatnego, a jeżeli to czynią z publicznych względów, to Państwo płacić musi odszkodowanie poszkodowanym.

Ludwik Cichowicz
adwokat i notarjusz.

ni ściągalności zastąpić ma ścisły areszt przez 33 dni, oraz

b) obowiązek oskarżonego zapłaty na rzecz skarbu państwa kwoty 70 M., jako odpowiadającej wysokości nieprawnej korzyści, uzyskanej z przestępstwa, którą w razie nieściągalności zastąpić ma areszt ścisły przez 7 dni;

naruszono ustawę, przeto ustępy te znosi się i odsyła się sprawę w tym zakresie sądowi powiatowemu w Olesku do ponownego rozstrzygnienia.

Powody:

Powołanym wyrokiem uznał sąd powiatowy w Olesku J. Ch. winnym przekroczenia z art. 19, ust, o zwalczaniu lichwy wojennej z 2 lipca 1920 r. Dz. Ust. nr. 67 poz. 449, popełnionego w dniu 25 października 1920 r., w Olesku, przez żądanie i przyjęcie nadmiernej ceny za przedmioty powszedniego użyku (mieso) i skazał go za to: na karę ścisłego aresztu przez 4 miesiace i grzywnę w kwocie 10.000 M. (w razie nieściągalności ścisły areszt przez trzy miesiące), a nadto orzeczono:

a) konfiskatę na rzecz skarbu państwa równowartości miesa w kwocie 3.300 M., którą to kwotę w razie jej nieściągalności zastąpić ma ścisły areszt przez 33 dni, oraz

b) obowiazek oskarżonego zapłaty na rzecz skarbu państwa kwoty 700 M., jako odpowiadającej wysokości nieprawnej korzyści, uzyskanej z przestępstwa, którą w razie nieściągalności zastąpić ma areszt ścisły przez 7 dni.

Oskarżony wyrok ten przyjął, a wniesione przezeń nastepnie odwołanie sąd już jako niedopuszczalne odrzucił.

O wyroku zamieścił sedzia w aktach jedynie zapisek po myśli § 458 p. k. w brzmieniu ust. z 16 lipca 1920 r., dz. ust. nr. 67, poz. 453.

Ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej przewiduje w art. 33 konfiskatę wartości przedmiotu, do którego przestępstwo się odnosi, jedynie alternatywnie na wypadek, jeżeli konfiskata samego przedmiotu nie jest już wykonalną, z tego powodu, że albo przedmiot ten już nie istnieje, albo go nie wykryto, albo też nie należy już do winnego, a sąd nie czyni użytku z ustępu 3, art. 33.

Równoczesna konfiskata tak samego przedmiotu, jakoteż jego wartości nie jest dopuszczalną nawet w wypadku, jeżeli przedmiot odebrano nie winnemu, ale nabywcy.

Według stanu aktów, a mianowicie treści doniesienia (d. 1) mięso skonfiskowano u nabywców Sz. i A. i oddano do urzedu gminnego w Olesku w celu rozsprzedania po cenie maksymalnej. Co się z tem miesem dalej stało, tego ani akta, ani zapisek o wyroku nie wyjaśniaja. W każdym razie wobec odebrania całego mięsa, konfiskata jego wartości nie mogła już nastąpić, a odnośne orzeczenie, w wyroku zawarte, narusza przepisy art. 33 o zwalczaniu lichwy wojennej.

Art. 34 tejże ustawy upoważnia do nałożenia na uczestników przestępstwa obowiązku zapłaty na rzecz skarbu państwa kwoty, odpowiadającej wysokości nieprawnej korzyści, z przestępstwa uzyskanej, a więc nie zawsze całej korzyści, lecz np. w wypadku oskarżenia z art. 19 tylko tej korzyści, którą sąd uzna za nieprawną.

Z zapisku o wyroku wynika, że sąd przyjął rzeczywistą wartość mięsa na 3.300 M., skoro na tę kwotę ustalił obowiązek oskarżonego co do zapłaty równowartości i w tym względzie nie oparł się na cenie maksymalnej, w doniesieniu przytoczonej, lecz polegał widocznie na wyjaśnieniu oskarżonego, że za tę kwotę kupił wieprza. Cały zatem zysk brutto wynosił u oskarżonego 700 M. a z kwoty tej tylko pewna część mogła stanowić korzyść nieprawną, a mianowicie cześć równająca się nadwyżce, jaka pozostanie z sumy 700 M., po potrąceniu ewentualnych dalszych kosztów własnych oskarżonego i należnego mu jako masarzowi uczciwego zarobku.

Wprawdzie karygodnem według art. 19 jest żądanie lub przyjęcie oczywiście nadmiernej ceny, a nie koniecznie także nadmiernego zysku, jednak art. 34 mówi już wyraźnie o nieprawnej korzyści, podobnie jak ust. 2, art. 33 o nieprawnym zysku.

O ile zatem sąd orzekł ściagnięcie całej kwoty 700 marek, jako nieprawnej korzyści, to naruszył przepis ust. 1, art. 34 ust. o zwalczaniu lichwy wojennej.

Należało zatem orzec, jak wyżej, na zasadzie przepisów §§ 33, 292 i 479 p. k.

68.

Robocizny nie zalicza austr. ces. rozp. z 24 marca 1917. nr. 131. dz. p. p. do przedmiotów zapotrzebowania w rozumieniu § 1 tej ustawy [1].

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 15 czerwca 1920 roku. Kr. 415/4/20.

Sąd najwyższy orzekł:

wskutek zażalenia nieważności, wniesionego w obronie ustawy przez prokuratora przy sądzie najwyższym przeciw wyrokom sądu powiatowego w Limanowej z 28 marca 1919 r. L. cz. U. 76/19/6. i sądu okregowego w Nowym Sączu z 23 maja 1919 r. L. cz. Bl. VI. 256/19/4, którymi uznano oskarżonego S. P. winnym przekroczenia z § 20 ces rozp. z 24 marca 1917, L. 131, dz. u. p. i za to skazano w myśl § 20 powołanego rozporządzenia na karę aresztu przez 7 dni, zamienionego wedle § 261 u. k. na karę pieniężną w kwocie 140 kor., oraz w myśl § 389 p. k. na ponoszenie kosztów karnosądowych.

Wyrokiem z 28 marca 1919 r. U. 79/19/6 uznał sąd pow. w Limanowej S. P. winnym przekroczenia z § 20 ces. rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131 dz. p. p., popełnionego przez to, że w grudniu 1918 r. w Limanowej, jako krawiec wyzyskując spowodowane stanem wojennym nadzwyczajne stosunki, zażądał za przerobienie

---

[1] Kwestje prawne, w decyzjach tych rozstrzygniete, mają znaczenie także ze stanowiska nowej ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej z 2 lipca 1920 r. Dz. Ust. nr. 67, poz. 449. *P.*

płaszcza wojskowego na kurtkę, wynagrodzenia nadmiernego i skazał go na zasadzie tegoż przepisu, przy zastosowaniu § 266 u. k. na 7 dni aresztu, zamienionego na karę pieniężną w kwocie 140 kor. Według powodów wyroku, orzeczenie o winie oskarżonego oparto na opinji komisji badania cen w Krakowie, że za robotę taką płaci się w Krakowie 120—140 kor., podczas gdy oskarżony zażądał 160 kor. Donosicielka M. M. zeznała na rozprawie głównej, że oskarżony dostarczyć miał tylko robociznę i potrzebne do wykonania roboty nici.

Odwołani оskarżonego sąd okręgowy w Nowym Sączu nie uwzględnił i zatwierdził wyrok powyższy orzeczeniem z 23 maja 1919 r. Bl. VI. 256/19/4 z powodów, przez sąd powiatowy przytoczonych.

Oba te wyroki naruszają ustawę. — Według § 20 pow. ces. rozp. staje się winnym przekroczenia, kto żąda widocznie nadmiernej ceny za przedmioty zapotrzebowania. § 1 tegoż ces. rozp. postanawia, że pod przedmiotami zapotrzebowania rozumie ces. rozp. rzeczy ruchome, służące bezpośrednio lub pośrednio potrzebom życiowym ludzi i zwierząt domowych. Robocizny zatem nie zalicza ces. rozp. do przedmiotów zapotrzebowania w rozumieniu tej ustawy.

Okoliczność, że oskarżony dostarczył swoich nici, nie zmienia postaci rzeczy, gdyż nie ustalono, by na nici te wymówił sobie oskarżony osobną, widocznie nadmierną zapłatę, a w stosunku do robocizny, materjał ten nie mógł mieć decydującego wpływu na oznaczenie wynagrodzenia za przerobienie płaszcza na kurtkę.

Głównym przedmiotem umowy była więc robocizna i nie można jej uważać za kupno. (§ 1166 u. c.).

Postanowienia zatem ces. rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131 Dz. p. p. nie mogą tu znaleść zastosowania, i należało po myśli § 292 p. k. uwzględnić wniesione przez prokuratora przy sądzie najwyższym zażalenie nieważności w obronie ustawy, oparte na przepisach §§ 33 i 479 p. k.

69.

Pożytki z nieruchomości (pokos siana), nie zebrane jeszcze z gruntu, nie należą do rzeczy ruchomych w zrozumieniu § 1. austr. ces. rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131. dz. p. p.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 21 grudnia 1920 r., Kr. 629/1/20.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności oskarżonych K. K. i M. S. przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Tarnowie z 29 kwietnia 1920 r. Vr. XII. 2247/19/20, którym oskarżonych uznano winnymi występku z § 23 ust 3 i z § 20 ust. 2. lit. b) austr. ces. rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131 d. p. p. i skazano w myśl § 23 powyż. rozporządzenia przy zastosowaniu §§ 267 i 266 u. k. na karę aresztu ścisłego każdego z nich przez przeciąg 1 miesiąca, oraz dodatkową karę pieniężną po 3000 mk. ewentualnie w razie nieściągalności na dalszą karę aresztu po 30 dni, zaś w myśl § 389 p. k. na zwrot kosztów postępowania karnego, orzekł:

Zażalenie nieważności oskarżonych uwzględnia się wprost w myśl § 290 ust 1 i 2 (w nowem brzmieniu) p. k. i § 5 ustawy z 31 grudnia 1877 r. Dz. p. p. nr. 3 z 1878 r., znosi się zaczepiony wyrok sądu okręgowego w Tarnowie z 29 kwietnia 1920 roku, L. cz. Vr. XII. 2247/19/20 i przesyła się sprawę sądowi powiatowemu w Radomyślu Wielkim, jako sądowi obecnie właściwemu, do ponownej rozprawy i rozstrzygnienia.

Powody:

Sąd orzekający ustalił w powodach wyroku, że oskarżeni „zakupili w lutym 1919 r. w Zgórsku we dworze około 60 morgów łąk i pól z trawą" za 5400 k. i że następnie łąki te i pola, z których „prawo koszenia siana i wypasania bydła zakupili", podzielili na działki około pół morgowe, które „sprzedali" mieszkańcom sąsiednich wsi po cenie przeciętnej 200 k. za prawo zebrania jednego pokosu siana, a nadto pobierali po 10 k. za sztukę bydła, wypasaną na drugim pokosie.

W działaniu tem oskarżonych dopatrzył się sąd znamion występków z § 23. L. 3 i § 20 b) ces, rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131 dz. p. p.

Obaj oskarżeni wnieśli i wywiedli zażalenie nieważności, powołując się na przyczyny nieważności z L. 2, 4, 5, 9 c) i 10 § 281 p. k. Faktycznie jednak zachodzi w kierunku, w zażaleniu nie podniesionym, przyczyna nieważności z L. 9 a), wzgl. 10 §281 p. k., którą z urzędu uwzględnić należy (§ 290 p. k.).

Z ustaleń powyższych wynika niewątpliwie, że umowy przez oskarżonych zawarte, miały pod względem prawnym w istocie swej charakter dzierżawy wzgl. poddzierżawy w rozumieniu § 1091 u. c. Przedmiotem tych umów bowiem były pożytki w nieruchomości, z pewnej odgraniczonej przestrzeni gruntu, które to pożytki (pokos siana) uprawnieni sami sobie zebrać mieli w stosownym czasie własną pracą i staraniem. Nie były to więc odłączone już od gruntu plony, ale pożytki, przez nabywców w nieznanej jeszcze bliżej ilości z gruntu osiągnąć się mające (§ 295 u. c.). Pobrane zatem przez oskarżonych kwoty za wytyczone przestrzenie musi się uważać za czynsze dzierżawne, a nie za cenę kupna trawy.

Ani prawo użytkowania nieruchomości, ani nawet plony na pniu jeszcze stojące, nie są rzeczami ruchomemi w rozumieniu § 1 ces. rozp. z 24 marca 1917 r. nr. 131 dz. p. p., a tem samem nie można ich w myśl tej ustawy zaliczyć do przedmiotów zapotrzebowania, co do których jedynie można się dopuścić zarzuconych oskarżonym występków.

Sąd orzekający zatem dopatrując się w działaniu oskarżonych cech tych przestępstw, przez błędne tłómaczenie ustawy podciągnął to działanie pod ustawę karną, która się doń nie stosuje.

Nie rozpatrzył natomiast sąd, czy w działaniu oskarżonych nie było znamion przekroczenia z art. 1 i 3 ust. z 18 czerwca 1919 r. nr. 50. poz. 236 dz. p. (rozp. min rolnictwa z 1 lipca 1919 r. ogł. w Monitorze z 5 lipca 1919 r.), zabraniającej odsprzedaży traw na pniu z wydzierżawionych gruntów, ani nie poczynił w tym kierunku potrzebnych ustaleń, a w szczególności nie ustalił dokładnie daty tych odsprzedaży, potrzebnej dla rozstrzygnienia, czy działo się to już po wejściu w życie przytoczonej wyżej ustawy w Małopolsce.

Gdy wskutek tego ponowienia rozprawy głównej nie da się uniknąć, przeto należało na zasadzie § 290 p. k. i § 5 noweli do proc. kar. orzec jak wyżej bez potrzeby wdawania się w ocenienie zarzutów w zażaleniu podniesionych.

70.

Wyrok zaoczny, utrzymany w mocy, pomimo założenia sprzeciwu z powodu uznania niestawiennictwa za nieusprawiedliwione, może być zaskarżony w drodze apelacji jedynie w terminie wskazanym w art. 139^1 u. p. k. Wniesienie skargi incydentalnej w trybie art. 141^4, nie wpływa na przedłużenie tego terminu.

Orzeczenie pełnego kompletu izby drugiej sądu najwyższego z 9 marca 1920 r. K. 939/19.

Sąd pokoju, wyrokiem zaocznym z dnia 14 kwietnia 1919 roku, uznał K. G. winnym samowolnego wyrębu drzewa w cudzym lesie i z art. 624 i 627 k. k., skazał go na grzywny i nawiązkę. Na skutek opozycji oskarżonego, sąd pokoju wyznaczył ponowne rozpoznanie sprawy na 26 maja 1919 r., lecz wobec powtórnego nieusprawiedliwionego niestawiennictwa G., wyrok zaoczny z 14 kwietnia 1919 r. pozostawił w mocy. 7 czerwca 1919 r. G. od decyzji z 26 maja 1919 r. założył skargę apelacyjną, ale sąd pokoju jej nie przyjął, powoławszy się na art. 141^4, 152 i 153 u. p. k. W skardze incydentalnej G. prosił sąd okręgowy o przyjęcie i nadanie biegu jego skardze apelacyjnej. Sąd okręgowy, decyzją z dnia 24 września 1919 roku skargę G. oddalił, z uwagi, że G. decyzji sądu pokoju z 26 maja nie zaskarżył w drodze skargi incydentalnej, wobec czego decyzja ta już się uprawomocniła; że w drodze apelacji oskarżony mógł zaskarżyć tylko wyrok zaoczny z 24 kwietnia, nie zaś ową decyzję z 26 maja, ponieważ jednak apelację swą G. założył już po upływie terminu, który należy liczyć od dnia 14 kwietnia 1919 roku, sąd pokoju tedy słusznie jej nie przyjął. W skardze kasacyjnej oskarżony żąda uchylenia powyższej decyzji sądu okręgowego, z powodu obrazy art. 141 i 147 u. p. k. przez nieprzyjęcie jego skargi apelacyjnej, założonej nie od decyzji, wymierzającej karę za powtórne niestawiennictwo, lecz od wyroku zaocznego, który, zdaniem skargi kasacyjnej, aczkolwiek pozostał w mocy, lecz nie uprawomocnił się. Sprawę niniejszą wobec tego, że skarga kasacyjna porusza zasadnicze pytania: a) Czy ma znaczenie wyroku postanowienie sądu, powzięte na mocy art. 141 u. p. k., b) Czy wyrok zaoczny, pozostający w mocy, w myśl art. 141 u. p. k. może być wogóle zaskarżony w drodze apelacji, i c) od jakiej daty liczy się prawomocność wyroku zaocznego, komplet zwyczajny sądu najwyższego na posiedzeniu 30 stycznia 1919 r. przekazał do rozpoznania kompletowi całej izby II-giej sądu najwyższego.

Po wysłuchaniu wniosków podprokuratora, zważywszy:

1) że decyzję sądu okręgowego z 24 września 1919 roku, jako zamykającą dalsze postępowanie sądowe, należy uznać za jakby wyrok ostateczny, ulegający zaskarżeniu kasacyjnemu;

2) że oskarżony G. w skardze kasacyjnej twierdzi, aczkolwiek niezgodnie z faktycznym stanem rzeczy, że skargę apelacyjną założył od wyroku zaocznego z 14 kwietnia 1919 r.;

3) że z zestawienia art. 141 (834^7) u. p. k. z art. 141^2, 141^3 i 141^4 (834^9, ^{10}, ^{11}) u. p. k. wypływa, że, w razie powtórnego nieusprawiedliwionego niestawiennictwa oskarżonego na rozprawę, sąd merytorycznie sprawy nie rozpoznaje i wydaje postanowienie tylko co do kary pieniężnej, które ustawa nazywa „decyzją“ art. 141^4), w przeciwstawieniu do użytego w art. 141^3 pojęcia nowego wyroku;

4) że wobec tego, jak również z uwagi, że w tej samej sprawie, w stosunku do tego samego oskarżonego, nie może być dwóch wyroków prawomocnych, należy za wyrok uznać tylko pierwsze orzeczenie zaoczne sądu, które pozostało w mocy, wobec nieusprawiedliwionego powtórnego niestawiennictwa oskarżonego;

5) że od wyroków zaocznych oskarżony może albo odwołać się do instancji apelacyjnej trybem zwykłym (art. 138^1, 147, 834^1), albo założyć opozycję z żądaniem ponownego rozpoznania sprawy (art. 139 834^5);

6) że, na mocy wyraźnego przepisu art. 139^1 (834^5) u. p. k., oskarżonemu służy tylko jeden z tych środków prawnych, a więc jeśli sąd przyjął opozycję na wyrok zaoczny, a następnie z powodu jakichkolwiek przyczyn nie wydał nowego wyroku (art. 141^8 u. p. k.), oskarżony może od pierwszego zaocznego wyroku założyć apelację jedynie o tyle, o ile termin do jej założenia (art. 138^1, 147 i 834^4) nie upłynął;

7) że natomiast, gdy sąd opozycji nie przyjmie, od woli oskarżonego zależy albo domagać się jej przyjęcia w drodze skargi incydentalnej (art. 141^4), albo przejść na drogę apelacji i w terminie, wskazanym w art. 139^1 u. p. k. założyć skargę apelacyjną;

8) że termin do apelacji (art. 139^1 u. p. k.) jest bezwzględny i biegu jego nie wstrzymuje założenie skargi incydentalnej na nieprzyjęcie opozycji, a przeto i w tym wypadku należy apelację założyć w terminie przepisanym bez względu na założenie skargi incydentalnej;

9) że pozostawienie wyroku zaocznego w mocy, w myśl art. 141 u. p. k., stanowi prezumpcję, że dany wyrok wcale nie był zaskarżony i przeto uprawomocnił się na zasadach ogólnych (ust. 4 art. 181 i ust. 1 art. 941);

10) że, wobec tego, skargę apelacyjną i od wyroku zaocznego można założyć tylko w terminie, wskazanym w art. 138^1 u. p. k. i decyzja z art. 141 u. p. k. żadnego wpływu na to nie wywiera;

11) że przeto wyrok zaoczny, pozostawiony w mocy, może być zaskarżony tym trybem tylko o tyle, o ile nie minął termin, w art. 138^1 u. p. k. zakreślony;

12) że w myśl powyższego, skarga kasacyjna K. G. nie zasługuje na uwzględnienie; z tych zasad:

sąd najwyższy, na mocy art. 174 u. p. k. skargę apelacyjną K. G. oddala.

71.

1. *Doręczenie wyroku dla oskarżonego przeznaczonego, nie może nastąpić do rąk obrońcy z urzędu, który nie otrzymał od oskarżonego upoważnienia do odbioru pism sądowych.*

2. *Także uchwała odrzucająca rewizję jako niedopuszczalną, winna zawierać orzeczenie o kosztach.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego z 12 lutego 1921 r. K. 9/21.

Przychylając się do wniosku F. K. uchylono uchwałę izby karnej sądu okręgowego w Lesznie z 5 stycznia 1921 r., której mocą rewizję jego na wyrok tejże izby (w składzie przewidzianym w art. 5 rozp. min. b. dz. pruskiej z 15 grudnia 1919 r., Tyg. urz. nr. 70 str. 414) z 17 listopada 1920 r., skazujący go za zbrodnię morderstwa z § 211 u. k., na karę śmierci, na zasadzie ust. 1 § 386 u. p. k., jako niedopuszczalną, odrzucono, i przekazano sprawę sądowi okręgowemu, celem dalszego postępowania — z powodów:

Rewizję na wyrok z 17 listopada 1920 r., oskarżony zapowiedział 18 listopada 1920 r., a więc w czasokresie, przewidzianym w § 381 u. p. k. Sąd wyrokujący zarządził 27 listopada 1920 r. (k. 136) doręczenie umotywowanego wyroku obrońcy oskarżonego, adwokatowi G. Z dowodu doręczenia (k. 137) nie wynika, czy doręczenie nastąpiło z zachowaniem przepisu ust. 2 § 183 u. p. c. (§ 37 u. p. k.), jako odbiorca bowiem wymieniony jest w dowodzie doręczenia „H.", o którym niewiadomo, czy należy do personelu kancelaryjnego adwokata G., czy mu zatem wyrok można było doręczyć. Pominąwszy atoli nawet tę nieprawidłowość, podnieść należy, że adwokat G., który był ustanowionym przez sąd (k. 124) obrońcą z urzędu, nie otrzymał od oskarżonego wyraźnego upoważnienia do odbioru pism sądowych, dla tegoż przeznaczonych, wobec czego nawet doręczenie wyroku do rąk jego nie mogło dla oskarżonego skutkować rozpoczęcia biegu czasokresu zawitego z § 385 ust. 1 u. p. k. Uchwała izby sądu okręgowego, odrzucająca na zasadzie § 386¹ u. p. k. rewizję oskarżonego jako niedopuszczalną, obraża powołany przepis, wedle którego przesłanką takiego odrzucenia jest prawidłowe doręczenie umotywowanego wyroku. Z tych względów należało powyższą uchwałę uchylić i polecić sądowi okręgowemu, aby w myśl § 383/2 u. p. k. zarządził doręczenie umotywowanego wyroku oskarżonemu i działał dalej w myśl przepisów u. p. k.

...przyczem nadmienia się, że w myśl §§ 496, 505 u. p. k. i § 66 l. 2 ust. o koszt. sąd. uchylona uchwała winna była również zawierać orzeczenie o kosztach.

72.

1. *Spędzenie płodu bez wiedzy lub woli kobiety brzemiennej, podpada pod §220 u. k.*

2. *Błędne zastosowanie §§ 218 i 219 zamiast § 220/1 u. k. nie skutkuje uchylenia wyroku na rewizję oskarżonego.*

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 19 stycznia 1921 r. K. 79/20.

Rewizję oskarżonego oddalono z powodów:

1. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, sąd wyrokujący ustalił, że oskarżony W. O., odwiózłszy w połowie lutego 1920 r. L. J., znajdującą się wówczas w siódmym miesiącu ciąży, do O., zaprowadził ją tam do (prawomocnie skazanej a przeto niewchodzącej tu w grę współoskarżonej) akuszerki M. S., która, uwiedziona przezeń datkiem czterystu marek, do pochwy J., nieprzytomnej skutkiem wyczerpania płciowego i nadużycia napojów wyskokowych, wprowadziła cewnik i przebiwszy nim łożysko lub macicę, spowodowała u tejże J. przedwczesny poród nieżywego dziecka.

2. Do ustaleń, zawartych w ustępie pierwszym, sąd wyrokujący mylnie zastosował przepisy §§ 218/3 i 219 u. k., z których pierwszy ma na względzie spędzenie płodu obcego za zgodą kobiety brzemiennej, drugi kwalifikowany wypadek takiegoż spędzenia płodu. Spędzenie płodu obcego bez wiedzy lub woli kobiety brzemiennej, podpada natomiast pod § 220 u. k. Ustaliwszy tedy w drugim wypadku, że M. S. za namową oskarżonegoW. O., popartą datkiem 400 mk., spędził płód L. J. „bez jej wiedzy, w stanie jej nieprzytomności i niezależnie od jej woli", sąd wyrokujący winien był czyn O., jako podżegacza podciągnąć pod §§ 48 i 220 u. k.

3. Błędne zastosowanie przepisów §§ 218 i 219 u. k., zamiast 220/1 u. k. nie może atoli skutkować uchylenia zaskarżonego wyroku, gdyż kara za czyn określony w § 220/1 u. k., którą w myśl § 48/2 u. k. do czynu oskarżonego, jako podżegacza, zastosować należało, jest surowszą od zagrożonej w § 219 u. k., ile że najniższy wymiar tej kary wynosi w myśl § 14/2 u. k. jeden rok, podczas gdy § 220/1 u. k. przewiduje jako minimalną karę dwa lata, ustawa postępowania karnego wychodzi zaś z założenia, że oskarżony ma prawo odpierać zapomocą rewizji tylko obrazę przepisów, ochraniających jego interesy prawne, nie jest natomiast powołany do ochrony interesów państwa. Dalej sięgający zakres uprawnień prokuratora (§ 338/2 u. p. k.) jest uzasadniony jego stanowiskiem, jako stróża prawa.

(Orz. sądu rzeszy w wydaniu członków prokuratury rzeszy, tom III, str. 382).

73.

1. *Przedmiotem przewidzianej w § 236 u. k. zbrodni uprowadzenia, może być każda niewiasta, bez względu, czy pozostaje pod władzą rodzicielską lub opiekuńczą.*

2. *Działanie przestępne z § 236 u. k. polega na spowodowaniu zmiany miejsca na takie, gdzie niewiasta przechodzi w dowolną rozporządzalność sprawcy.*

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 22 stycznia 1921 r. K. 91/20.

Z powodów:

1. Przedmiotem przewidzianej w § 236 u. k. zbrodni

uprowadzenia może być każda niewiasta, bez względu na to, czy pozostaje pod władzą rodzicielską lub opiekuńczą. Wynika to z użycia w § 236 u. k. wyrazu „niewiasta“ (Frauensperson) bez wszelkich dalszych określeń, w przeciwieństwie do § 235 u k. i (dotyczącego uprowadzenia niezamężnej kobiety za jej zgodą) § 237 u. k., które wymagają małoletności osoby uprowadzonej i z których, w związku z tem, pierwszy kładzie nacisk na naruszenie praw rodziców, opiekuna i wychowawcy (Pfleger), drugi zaś wyłącznie te prawa chroni, podczas gdy § 236 u. k., nie wspominając o naruszeniu praw osób trzecich, żąda tylko, aby uprowadzenie nastąpiło wbrew woli uprowadzonej niewiasty. Pogląd temu przeciwny prowadziłby do tej niedorzeczności, że pełnoletnia niewiasta nie mogłaby być przedmiotem uprowadzenia, takiej zaś niedorzeczności ustawie przypisać nie można.

2. Działanie przestępne z § 236 u. k. polega na spowodowaniu przez sprawcę, w celach nierządu lub małżeństwa wbrew woli niewiasty, zapomocą środków w § tym wyczerpująco wyszczególnionych, zmiany miejsca (nie miejscowości — zob. Orz. tryb. rzeszy w wydaniu członków tegoż tryb. tom XXIX, str. 404 n.), w którem nie znajdowała się jeszcze w mocy sprawcy, na miejsce, gdzie przechodzi w jego dowolną rozporządzalność („der wirklichen Behandlung eines anderen, Unberechtigten, preisgegeben wird“ — orzecz. tryb. rzeszy w temże wydaniu tom VI, str 292 n.), chociażby nieodległe i nieidentyczne z tem, dokąd ją uprowadzić zamierzał. Uprowadzenie jest dokonane z chwilą, gdy odnośna niewiasta, w sposób powyższy, znalazła się w miejscu, w którem przeszła w moc uprowadziciela, w chwili tej bowiem sprawca czynu działaniem swojem urzeczywistnia wszelkie cechy, charakteryzujące istotę rzeczonej zbrodni, ile że § 236 u. k. do takich cech zalicza tylko zamierzone skłonienie do nierządu lub małżeństwa, nie zaś osiągnięcie jednego z tych celów.

3. Czy w poszczególnym wypadku niewiasta, na której uprowadzenie zamiar sprawcy był skierowany, znalazła się już w miejscu, w którem przeszła w dowolną rozporządzalność uprowadziciela, zależy od okoliczności, towarzyszących czynowi, które sąd wyrokujący z mocy § 260 u. p. k. swobodnie ocenia.

4. W danym wypadku sąd wyrokujący na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, ujawnionych na rozprawie głównej, na powyższe pytanie dał odpowiedź przeczącą, wobec czego do stanu faktycznego słusznie zastosował postanowienie §§ 43 i 236 u. k.

74.

1. *W razie rozszerzenia przy rozprawie oskarżenia o paserstwo na odrębny czyn ciężkiej kradzieży ma zastosowanie § 265, nie § 264 u. p. k.*

2. *Wyrok skazujący za „współudział“ w ciężkiej kradzieży winien określić rodzaj tego współudziału, skazujący zaś za paserstwo i popieranie z § 257 u. k. znamiona ustawowe tych czynów.*

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 4 grudnia 1920 r. K. 75/20.

Wskutek rewizji oskarżonych wyrok uchylono z powodów:

1 Zarzuty rewizji pod względem formalnym są przeważnie uzasadnione.

a) Akt oskarżenia zarzucił pierwotnie F. S. jedynie występek paserstwa z § 259 u. k., popełniony przez nabycie około 100 funtów cukru. Skazany zaś został S. za „współudział“ w ciężkiej kradzieży i za paserstwo, a zatem oprócz wymienionego już w akcie oskarżenia występku, jeszcze za zbrodnię ciężkiej kradzieży, której mu akt oskarżenia nie zarzucał. Zbrodnia ta nie stoi z paserstwem w żadnym związku, gdyż paserstwo odnosi się do cukru, a kradzież do pasa rozpędowego. Są to zatem dwa zupełnie odrębne czyny. Wobec tego sąd orzekający powinien był w myśl § 265 u. p. k., na wniosek prokuratora, zapytać się oskarżonego, czy zgadza się na to, aby główną rozprawę rozszerzyć również i na zbrodnię ciężkiej kradzieży. Czy prokuratura postawiła odpowiedni wniosek, jest rzeczą niepewną, ponieważ odnośny ustęp protokułu zdaje się być przekreślony. W każdym razie istnieje możliwość, że wniosek taki nie był postawiony. Oprócz tego z protokułu nie wynika, czy oskarżony zgodził się na to, aby sądzono go również i w sprawie kradzieży. Protokuł zawiera tylko wzmiankę, że sąd zwrócił oskarżonemu S. uwagę na to, że może być karany również i za „współudział“ w kradzieży. Sąd wyrokujący zastosował więc § 264 zamiast § 265 u. p. k. Lecz nawet i zastosowanie § 264 było wadliwe, gdyż sąd oznajmił oskarżonemu tylko, że może być karany za „współudział“ w kradzieży, nie określając bliżej, jakiego rodzaju „współudział“ mu się zarzuca, tak, że oskarżony mógł nie wiedzieć, jak się bronić...

b) Według § 266 u. p. k. motywy wyroku winny zawierać wszelkie ustalenia, w których sąd widzi ustawowe znamiona przestępnego czynu. Pod tym względem wyrok nie przytacza żadnych przepisów ustawy i to ani z powołaniem się na odnośne paragrafy, ani też z podaniem odnośnych znamion czynu. Wyrok skazuje S. za „współudział“ w ciężkiej kradzieży, lecz nie wyjaśnia, jakiego rodzaju „współudział“ ma na myśli, czy współpaserstwo, czy pomoc, czy też podżeganie. Podobnie rzecz ma się z paserstwem. Tutaj brak już zupełnie w wyroku wszelkich ustaleń, z których wynikałyby znamiona paserstwa. Sąd ustalił jedynie, że w cukrowni S. powtarzały się kradzieże cukru i że S. pochwycono na usiłowanej sprzedaży większej ilości cukru oraz że oskarżony zawodowo trudni się skupywaniem „takich, podejrzanej prowenjencji rzeczy“ oraz ich przemycaniem do b. Kongresówki. Dalszych ustaleń wyrok nie zawiera ani też wyjaśnia, na mocy jakiego rozumowania sąd przyjął paserstwo. Takie uzasadnienie wyroku nie odpowiada wymogom § 266 u. p. k. To samo należy powiedzieć również i o motywach wyroku odnośnie do czynu popełnionego przez oskarżoną W. S. Sąd skazał ją, znów bez przytoczenia odnośnego

paragrafu lub ustawowych znamion przestępstwa, za popieranie zbrodni kradzieży. W wyroku sąd powołuje się na przyznanie się oskarżonej, że domyśliła się, iż w przywiezionym do jej mieszkania worku znajdował się skradziony pas rozpędowy i że mimo to worek ten u siebie przechowała. Wyrok nie ustala jednak, czy oskarżona udzieliła świadomie poparcia w tym celu, aby sprawcę uchronić od kary albo by mu zapewnić korzyści ze zbrodni lub występku. Ustalenie to było zaś tem bardziej konieczne, ile że wobec postanowienia drugiego ustępu § 257 u. k. nie jest obojętnem, komu i w jakim celu oskarżona udzieliła pomocy, czy M., czy też mężowi swemu, oskarżonemu F. S., dla którego M. pas przyniósł. I w tym więc wypadku sąd dopuścił się obrazy § 266 u. p. k.

2. *a)* Sąd orzekający skazał oskarżonego S. za „współudział" w ciężkiej kradzieży. W wyroku sąd nie wyjaśnia jednak, za jakiego rodzaju „współudział" skazuje oskarżonego czy za współsprawstwo, za pomoc lub podżeganie. Z uzasadnienia wyroku oraz z wysokości wymierzonej kary, domyślać się tylko można, że sąd uznał oskarżonego winnym podżegania. Wobec braku odpowiednich ustaleń, nie wynika jednak z wyroku, czy sąd uświadomił sobie wszelkie znamiona podżegania, a mianowicie, że podżeganie nie jest już wtenczas dane, jeżeli chodzi o ogólnikowe namawianie do spełnienia bliżej nieokreślonego czynu przestępczego, lecz że musi być ustalone także oddziaływanie na wolę bezpośredniego sprawcy, że ten pod wpływem tego oddziaływania postanawia spełnić konkretny czyn przestępny i rzeczywiście go też spełnia. Takich ustaleń wyrok nie zawiera i dla tego zachodzi obraza § 48 u. k., a również i § 47 oraz 49 u. k., ponieważ nie jest wykluczonem, że sąd orzekający chciał oskarżonego skazać za inny rodzaj uczestnictwa a tylko nie uświadomił sobie dostatecznie znamion tychże rodzajów i że wskutek tego myśl sądu nie znalazła w wyroku odpowiedniego wyrazu.

b) Tak samo nie ustalił sąd orzekający znamion paserstwa, tak że z wyroku nie wynika, czy sąd uświadomił sobie wszystkie znamiona tego przestępstwa. Wątpliwość ta jest tem więcej uzasadniona, ile że z tych ustaleń, które zawarte są w wyroku, nie wynikają wszelkie ustawowe znamiona paserstwa. Mianowicie brak ustalenia, że cukier, który oskarżony posiadał, pochodził z kradzieży i że oskarżony wiedział lub z okoliczności musiał wnosić, że nabyty przez niego cukier pozyskany został przez przestępstwo. Bez takiego ustalenia nie można przyjąć, że oskarżony popełnił paserstwo. O tyle zachodzi obraza § 259 u. k.

c) Oskarżoną W. S. sąd orzekający skazał za popieranie z § 257 u. k. I tutaj sąd nie ustalił wszystkich ustawowych znamion, koniecznych do przyjęcia popierania. Mianowicie wyrok nie ustala, czy oskarżona świadomie udzieliła poparcia w tym celu, aby sprawcę lub uczestnika uchronić od kary albo zapewnić mu korzyści ze zbrodni lub występku. Bez takiego ustalenia nie można przyjąć występku popierania a wobec braku jego w wyroku, zachodzi obraza § 257 u. k. Sąd orzekający powinien był też zbadać, czy nie wchodzi w rachubę ustęp drugi § 257 i w tym celu powinien był ustalić, komu oskarżona chciała udzielić pomocy, czy M. czy też mężowi.

75.

Przepis § 4 rozp. Kom. Nacz. Rady Lud. z 11 kwietnia 1919 r. jest w porównaniu z § 148 u. k. ustawą surowszą, tak, że w przypadku 2/2 u. k., ten ostatni przepis winien być stosowany.

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 16 października 1920 r. K. 70/20.

Wskutek rewizji oskarżonego, wyrok w dotyczącej części uchylono, z powodów:

Sąd wyrokujący wyraził pogląd, że czyn oskarżonego w tej postaci, jak go ustalono, podpadał w chwili jego spełnienia pod § 147 u. k. Przepis ten jednakże miałby zastosowanie tylko w razie ustalenia, że oskarżony bilet, puszczony w obieg, (bez zamiaru w § 146 u. k. określonego) sam podrobił lub że o bilet ten świadomie się wystarał. W danym atoli wypadku sąd wyrokujący ustalił jedynie, że oskarżony podrobiony bilet Polskiej Krajowej Kasy Pożyczkowej puścił w obieg z świadomością, że jest podrobiony, co stanowi występek z § 148 u. k. § 4 rozp. Kom. Nacz. Rady Lud. z 11 kwietnia 1919 r. występek z § 148 u. k. kwalifikuje jako zbrodnię, którą stawia na równi z podrobieniem pieniędzy. Z tego wynika, że § 4 zacyt. rozp. jest w stosunku do § 148 u. k. ustawą surowszą, wobec czego sąd wyrokujący winien był w danym wypadku w myśl § 2/2 u. k. zastosować § 148 u. k.

76.

Usunięcie przez oskarżonego podpisu, podrobionego przezeń na akcie urzędowym, nie stanowi uszkodzenia dokumentu w rozumieniu § 348/2 u. k.

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 16 października 1920 r. K. 3/20.

Wyrok pierwszej instancji uchylono w ustępie dotyczącym ukarania oskarżonego za występek z § 348/2 u. k. z powodów:

Odmiennie rzecz się przedstawia z występkiem z § 348/2 u. k., który oskarżony spełnił jakoby przez to, że podrobiony przez się na akcie urzędowym podpis naczelnika urzędu L. usunął celem zatarcia śladów podrobienia. Podpis L., podrobiony przez oskarżonego, jako podrobiony, a więc nieprawdziwy, nie doznawał ochrony prawnej z § 348/2 u. k. i wytarciem podrobionego podpisu, oskarżony nie uszkodził „dokumentu" w rozumieniu powołanego przepisu.

77.

1. *§ 270 u. k. mieści w sobie wszystkie przypadki fałszowania dokumentów z § 267 u. k.*

2. *Pod zamiar wymagany w § 268 u. k. podpada także zamiar ukrywania się przed poborem wojskowym.*

3. *W razie oskarżenia z § 270 u. k. niema obowiązku pouczania oskarżonego w myśl § 264 u. p. k. o możności zastosowania kary z § 268 u. k.*

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 29 stycznia 1921 r. K. 84/20.

Z powodów:

Wedle ustaleń sądu pierwszej instancji, wykaz, którego używał S., sporządzony został na blankiecie, poprzednio przez inspektora policji H. podpisanym i bez jego wiedzy przez G. fałszywie wypełnionym. Ten stan rzeczy mieści w sobie niewątpliwie znamiona § 269 u. k. Ponieważ zaś wyrok zaskarżony stwierdza u S. dalej i świadomość o fałszywej treści używanego wykazu i cel omamienia, a pozatem, co jest niewątpliwe, dokument użyty jest dokumentem publicznym, dlatego niema błędu w zasądzeniu S. z § 270 u. k. Paragraf ten bowiem mieści w sobie wszystkie przypadki fałszowania dokumentów z § 267 u. k., a do tych należy wskutek wyraźnie wypowiedzianego zrównania także przestępstwo z § 269 u. k.

Zarzut skargi rewizyjnej, że sąd pierwszej instancji kwalifikuje czyn oskarżonego S., jako zbrodnię w myśl § 268 u. k., nie stwierdził u niego „chęci wzbogacenia się“, jest niesłuszny. Sąd pierwszej instancji uznaje za udowodnione, że wykaz, fałszywie wypełniony, służyć mu miał do ukrywania się przed poborem wojskowym i że w tym celu wyjeżdżał z Z. tj. poza granicę rozpisanego poboru. Ponieważ § 268 u. k. na dwóch polega alternatywach, albo na zamiarze przysporzenia sobie lub komu innemu korzyści majątkowej, albo na zamiarze wyrządzenia komu innemu szkody (prawo nie mówi o szkodzie majątkowej), a usuwanie się poborowych od służby wojskowej jest zawsze poszkodowaniem praw osobnika innego tj. państwa, przeto już z tego powodu sąd pierwszej instancji w zamiarze oskarżonego słusznie się dopatrzył obostrzającego warunku § 268 u. k. Dodać wypada, że sąd pierwszej instancji uznał w zamiarze usuwania się od wojska także usiłowaną korzyść majątkową po stronie oskarżonego. I pod tym względem błędu nie popełnił, bo przy zawodzie oskarżonego, jako handlarza, niepełnienie służby wojskowej niewątpliwie pociąga za sobą możność nieskrępowanego zarobkowania, a zatem w objektywnem znaczeniu korzyść majątkową.

Wreszcie niesłuszną jest też skarga na pogwałcenie § 264 u. p. k. Jeżeli, jak już powyżej powiedziano, § 270 u. k. obejmuje wszystkie przypadki wyszczególnione w §§ 267, 268 i 269, to oskarżony, dowiedziawszy się z aktu oskarżenia, że go pociągnięto do odpowiedzialności za czyn podporządkowany pod § 267 u. k., wiedzieć musiał, że mu grozi kara albo z § 267 albo z § 268 u. k. Sędzia wymierzając następnie karę, czy to z jednego czy z drugiego przepisu karnego, nie zmieniał prawnej podstawy aktu oskarżenia, a więc i nie miał obowiązku oskarżonego w myśl § 264 u. p. k. pouczać. Zarzut oskarżonego w tym względzie jest tem mniej uprawniony, że akt oskarżenia, przytaczając przepisy prawne, na których się opiera, nazywa czyny oskarżonych występkami względnie zbrodniami.

78.

Stanowi obrazę § 264 u. p. k., jeżeli oskarżonego o zbrodnię z § 212 u. k. skazano z § 222 u. k. bez uprzedniego oznajmienia o zmianie stanowiska prawnego.[1]

Wyrok izby piątej sądu najwyższego z 6 kwietnia 1921 r. K. 23/21.

Wskutek skargi rewizyjnej oskarżonego, uchylono wyrok izby karnej przy sądzie powiatowym w Brodnicy z 4 grudnia 1920 r. wraz z zawartemi w nim ustaleniami i przekazano sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania. Z powodów:

Skarga rewizyjna żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy § 264 u. p. k., ponieważ bez uprzedniego oznajmienia oskarżonemu o zmianie stanowiska prawnego i bez dania mu w tym względzie możności obrony, skazano go z § 222 u. k., podczas gdy akt oskarżenia zarzucał mu zbrodnię z § 212 u. k.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach skargi rewizyjnej i wysłuchaniu wniosków prokuratora, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Akt oskarżenia zarzuca P. spełnienie zbrodni z § 212 u. k. Skazanie oskarżonego nastąpiło na zasadzie § 222 u. k. Jest to zmiana stanowiska prawnego, która w myśl § 264 u. p. k. powinna być oskarżonemu poprzednio oznajmiona, tak, aby dana mu była możność obrony również i w tym kierunku. Według protokułu głównej rozprawy takie oznajmienie nie nastąpiło. Przepis § 264 u. p. k. jest zatem obrażony a rewizja oskarżonego uzasadniona.

79.

Wpis prawa zastawu dla pretensji zabezpieczonej już na mocy wyroku sądowego na jednej połowie realności, a dozwolony na drugiej połowie tej realności, na podstawie oświadczenia jej właściciela, nie podlega osobnej należytości.

Orzeczenie izby czwartej sądu najwyższego z dnia 30 września 1919 r. l. rej. 55.

Zaskarżone orzeczenie znosi się jako nieuzasadnione.

Powody:

Wyrokiem sądu krajowego w Bernie mor. z 23 paź-

---

[1] Możnaby być zdania, że zapatrywanie powyższe, zgodne — co prawda — z orzecznictwem trybunału rzeszy, zbyt jest formalistyczne w wypadku, gdy skazanie nastąpiło, jak obecnie, wedle przepisu łagodniejszego, a oskarżony miał możność faktyczną obrony w tym kierunku i z niej rzeczywiście korzystał.

dziernika 1912 r. zasądzono Ch. M. N. i E. P. na zapłacenie sumy 10126 Kor. 49 hal. z przyn. żalącemu się towarzystwu asekuracyjnemu i na podstawie tego wyroku sąd dozwolił uchwałą z 23 listopada 1912 r. prenotacji prawa zastawu dla powyższej pretensji na rzecz żalącego się towarzystwa, w stanie biernym należących do dłużników połów realności l. w. h. 882 i 2916 gminy Stryj. Od tej prenotacji wymierzono należytość intabulacyjną wedle poz. tar. 45 B. a. ustawy z 13 grudnia 1862 r. (dz. u. p. austr. nr. 89).

Uchwałą z 13 lutego 1913 zarządził sąd obwodowy w Stryju intabulację prawa zastawu dla rzeczonej pretensji żalącego się towarzystwa w stanie biernym drugich połów wspomnianych realności, a to na podstawie deklaracji z 29 stycznia 1913 r., w której właścicielka tych połów, G. P., oświadczyła, że do wymienionego wyżej długu P. i N. przystępuje jako ręczycielka i płatniczka i zezwala na zaintabulowanie prawa zastawu dla tej pretensji w stanie biernym do niej należących połów wspomnianej realności.

Od tej intabulacji wymierzono również należytość intabulacyjną wedle poz. 45. B. a. i przeciw temu wymiarowi zwrócone jest zażalenie wymienionego towarzystwa.

Sąd najwyższy objąwszy zakres działania b. trybunału adm. w Wiedniu, dla ziem byłego zaboru ustr., uznał wniesione zażalenie za uzasadnione w rezultacie następujących rozważań:

Żądanie swe, by wspomniany drugi wpis do ksiąg gruntowych uznać za wolny od należytości, opiera towarzystwo na przepisie poz. tar. 45 D, d. d., powołanej wyżej ustawy, zdanie pierwsze, które opiewa: „Wolny od należytości jest wpis jednego i tego samego prawa na kilku nieruchomościach w księgach tego samego urzędu, albo też różnych urzędów". Żądaniu temu, postawionemu już w postępowaniu administracyjnem, odmówiły władze skarbowe, motywując odmowę tem, że drugi wpis dokonany został na podstawie innego tytułu prawnego niż wpis pierwszy, wobec czego — jak twierdzi pozwana władza w orzeczeniu z 11 lipca 1918 roku L. 50366, uzupełniającem jej pierwotne orzeczenie — nie może być mowy „o jednem i tem samem prawie" jak tego wymaga poz. tar. 45 D. d. d.

Zważywszy, że w tym przepisie ustawy niema żadnej wzmianki o tytule prawnym, wyłania się pytanie, czy owa konkluzja, jaką władze skarbowe wysnuwają ze zmiany tytułu prawnego, jest zgodna z ustawą, czy nie. Odpowiedź na to pytanie nie może wypaść twierdząco.

Jak to wynika już z natury rzeczy, kwestja, czy się ma do czynienia z jednem i tem samem prawem, czy też z różnemi prawami, winna być rozważona jedynie ze stanowiska uprawnionego wierzyciela; osobę dłużnika tem mniej można tu brać w rachubę, iż rozchodzi się o prawa rzeczowe, służące wierzycielowi przeciw każdoczesnemu właścicielowi obciążonej niemi nieruchomości, a nadto dlatego, że poz. tar. 45 D. d. d. w pierwszem zdaniu nie wymaga wcale, by wszystkie nieruchomości obciążone hipoteką, należały do tego samego właściciela. Ze stanowiska wierzyciela nie można zaś twierdzić, że wskutek drugiego wpisu nabył on inne prawo niż to, które miał już wskutek wpisu pierwszego, skoro w obu przypadkach chodziło o zabezpieczenie jednej i tej samej pretensji.

Słuszność tego zapatrywania stanie się całkiem jasna, gdy uprzytomnimy sobie wymiar należytości w tym przypadku, gdyby wpis drugi, o który tu chodzi, dozwolony i dokonany został nie oddzielnie, z mocy osobnej uchwały sądowej, lecz łącznie z wpisem pierwszym. W tym razie nie ulegałoby żadnej wątpliwości,

---

[1] Argumentacja, użyta w powyższem orzeczeniu, jest tylko rozwinięciem zasady, wypowiedzianej w orzeczeniach trybunału administracyjnego w Wiedniu z 15 czerwca 1915 r. l. 4078, zb. Budw. nr. 10.781 F. i z 5 lipca 1915 r. l. 3939, zb. Budw. nr. 10.817 F. Zasada ta streszcza się w tem, że wymagana w poz. tar. 45 D. dd. austr. ust. z 13 grudnia 1862 r. Dz. ust. państw. nr. 89 tożsamość prawa istnieje już wówczas, gdy zachodzi identyczność wierzytelności i osoby wierzyciela. Nie jest zaś rzeczą konieczną, by rzecz nieruchoma, którą obciąża wpis drugi, należała do tego samego właściciela, do którego należała nieruchomość, obciążona wpisem pierwszym (orzeczenie nr. 10.781 F.); a także jest obojętną, że przy wpisie drugim prawo zastawu dla tej samej wierzytelności opiera się na innym tytule prawnym, niż przy wpisie pierwszym (orzeczenie nr. 10.817 F.).

Poprzednie orzeczenia tegoż trybunału, zajmujące się uwolnieniem z poz. tar. 45 D. dd., mianowicie z 29 października 1912 r. l. 11.800 zb. Budw. 9169 F. i z 18 lutego 1913, l. 1646 zb. Budw. nr. 9406 F. stały na odmiennem stanowisku, wymagały bowiem także identyczności tytułu prawnego (orzeczenie nr. 9406 F.). Na poparcie tego zapatrywania prawnego trybunał administracyjny nie przytacza żadnych argumentów, niezawodnie dlatego, że nie mógł ich znaleść.

Natomiast zapatrywanie przeciwne, wyrażone w powołanych wyżej dwóch późniejszych orzeczeniach trybunału administracyjnego, a przyjęte także w powyższem orzeczeniu sądu najwyższego, da się uzasadnić w sposób, jak to czyni sąd najwyższy w tem orzeczeniu.

Dla lepszego zrozumienia tej argumentacji możnaby jeszcze dodać, ze w całej osnowie poz. tar. 45 D. dd., ani w uwadze 2 do poz. tar. 45, ani wreszcie w poz. tar. 45 B, a, ustawy z 13 grudnia 1862, niema wcale wzmianki o tytule prawnym, a słowa „tego samego właściciela", zawarte w drugiem zdaniu poz. tar. 45 D. dd., tyczącem się „przeniesienia prawa z jednej nieruchomości na drugą tego samego właściciela", łączą się gramatycznie i logicznie tylko z tem drugiem zdaniem i niema żadnego uzasadnionego powodu, by słowa te odnosić także do zdania pierwszego. Jako wskazówka, że ustawodawca nie miał zamiaru łączenia tych słów ze zdaniem pierwszem, tyczącem się ustanowienia hipoteki łącznej, służyć może zdanie ostatnie tej samej poz. tar. 45, D. dd., gdzie ustawa, wprowadzając uwolnienie od należytości w przypadkach zniesienia hipoteki łącznej, przez rozdzielenie hipoteki na poszczególne rzeczy nieruchome, nie wymaga wcale, by te poszczególne nieruchomości należały do tego samego właściciela.

Że zdanie pierwsze poz. tar. 45 D. dd., odnosi się zarówno do przypadku, gdy kilka nieruchomości równocześnie obciąża się prawem zastawu dla tej samej wierzytelności, jak i do przypadku, gdy dzieje się to successive, wynika już z treści tego przepisu, bo ustawa z dnia 13 grudnia 1862 r. nie czyni w tej mierze żadnej różnicy (inaczej było w ustawie z 9 lutego 1850 r. — porównaj uwagę 2).

Jako dalszy argument, nie wyzyskany w orzeczeniu, możnaby jeszcze przytoczyć, że wymagana w poz. tar. 45 D. dd., zdanie pierwsze, identyczność „prawa" zachodzić może w przypadkach wpisu prawa zastawu tylko w takim

że po myśli uwagi 2 do poz. tar. 45 tylko jednorazowa, a nie dwurazowa kwota pretensji żalącego się towarzystwa, stanowiłaby podstawę wymiaru należytości intabulacyjnej, bo skutkiem takiego wpisu byłoby zabezpieczenie jednej i tej samej pretensji tego towarzystwa. Okoliczność, że osoby dłużników i tytuły prawne, na których opierałby się wpis, nie są identyczne dla obu połów realności, nie miałaby żadnego wpływu na wymiar należytości, gdyż ani uwaga 2 do poz. tar. 45 ani poz. tar. 45 D. d. d., nie czynią w tej mierze żadnej różnicy. Jeżeli zaś brak identyczności tytułów prawnych w owym przypadku byłby bez znaczenia, to niema żadnej uzasadnionej podstawy do twierdzenia, że rzecz ma się wprost przeciwnie w niniejszym przypadku; poz. tar. 45 D. d. d., odnosi się bowiem — jak świadczy jej treść — do obu tych przypadków, a tam, jak już wspomniano, nie ma żadnej wzmianki o tytule prawnym.

Jedyny więc argument, przytoczony przez pozwaną władzę przeciw zastosowaniu tutaj uwolnienia z poz. tar. 45 D. d. d., zdanie pierwsze, nie wytrzymuje krytyki, zaczem należało znieść zaczepione orzeczenie, jako nieuzasadnione w ustawie [1].

80.

Terminatka kupiecka traci charakter „korespondencji" wolnej od należytości, przez umieszczenie podpisu drugiej strony.

Orzeczenie izby czwartej sądu najwyższego z dnia 29 stycznia 1920 r. l. rej. 37.

Zażalenie odrzuca się, jako nieuzasadnione.

Powody:

Stan sprawy, przyjęty w zaczepionem orzeczeniu, jest następujący:

W sporze firmy Młyn parowy w Nagykikinda, towarzystwo akcyjne, przeciw masie konkursowej M. K. o zapłacenie kwoty 4712 K. 50 h., zastępca powódki przedłożył sądowi procesowemu do protokułu z 7 marca 1913 r. odpisy trzech „terminatek", mianowicie z daty 5 września 1911 r., 14 września i 9 stycznia 1912 roku, któremi pozwany M. K. nabył od powódki wymienione tam ilości worków mąki, za oznaczone sumy pieniężne. Wedle tych odpisów wszystkie trzy terminatki były podpisane przez obie strony kontraktujące, a to w imieniu firmy powodowej, przez A. S., agenta tej firmy.

Od tych umów wymierzono należytości wedle poz. tar. 65 A. a) ustawy z 13 grudnia 1862 r. Dz u. p. (austr.) nr. 89 i skali III, a wymiar ten utrzymało w mocy b. min. skarbu w Wiedniu, przeciw czemu A. S. wniósł zażalenie do byłego trybunału administracyjnego w Wiedniu.

W zażaleniu tem A. S. nie kwestjonuje stanu faktycznego, przyjętego przez władze skarbowe; przeciwnie, sam przyznaje, że w owym procesie przedłożono sądowi odpisy wszystkich trzech „terminatek" i nie zaprzecza, że „terminatki" te były podpisane nie tylko przez K., ale także przez niego w imieniu sprzedającej firmy. Zarzuty zażalenia streszczają się w tem, że pisma te jako korespondencje kupieckie, były wolne od należytości, że dopiero z powodu uczynienia użytku przed sądem, należało opłacić od nich należytość, przewidzianą w § 8 ces. rozp. z 26 grudnia 1897, Dz. u. p. (austr.), nr. 305, ale że do uiszczenia tej należytości on nie jest obowiązany, bo nie on, lecz nazwana wyżej firma uczyniła użytek sądowy z tych pism.

Sąd najwyższy, przejąwszy zakres działania trybunału administracyjnego dla ziem byłego zaboru austr.,

---

razie, jeśli pod wyrażeniem „jedno i to samo prawo" rozumieć będziemy „prawo zastawu dla tej samej wierzytelności". O identyczności bowiem samego prawa zastawu nie może być mowy, skoro przedmiotem tego prawa są dwie lub więcej odrębnych nieruchomości. Także z tego punktu widzenia jest rzeczą obojętną, że ponowny wpis prawa zastawu dla tej samej pretensji na rzecz tegoż samego wierzyciela, opiera się na innym tytule prawnym, niż wpis pierwszy.

Poza temi, z tekstu ustawy z 13 grudnia 1862 zaczerpniętemi argumentami, za słusznością stanowiska, zajętego przez sąd najwyższy w powyższem orzeczeniu, przemawia jeszcze okoliczność, że ustanowiona w poz. tar. 45 B. a., austr. ustawy z 9 lutego 1850 r. Dz. ust. p. nr. 50 (zmienionej ustawą z 13 grudnia 1862 r. Dz. ust. p. nr. 89) opłata skarbowa, do której odnosi się uwolnienne z poz. tar. 45 D. dd., — jakkolwiek przedmiotem jej wedle § 1 p. 2 ustawy o należytościach z 9 lutego 1850 jest czynność urzędowa — w rzeczywistości nie jest opłatą za czynność urzędową, lecz, jak wiele innych „należytości", wprowadzonych tą ustawą (np. od kontraktu kupna), podatkiem od obrotu majątkowego. Na ten jej charakter wskazuje już ów wniosek rządu austrjackiego z 26 stycznia 1850 r., którym przedstawiono projekt tej ustawy do zatwierdzenia cesarskiego. Jeszcze dobitniej okazuje się to z tego przepisu ustawy, z którego wynika, że jednym z warunków, od których zawisł obowiązek zapłaty należytości od wpisu prawa zastawu w księdze gruntowej, jest nabycie tego prawa wskutek danego wpisu, a obowiązek ten odpada, skoro wpis nie powoduje nabycia prawa dlatego, że wierzycielowi służyło już ustawowe prawo zastawu dla danej pretensji na tej samej nieruchomości (por. orzecz. tryb. adm. z 21 czerwca 1877 r. L. 818 zb. Budw. nr. 97 i z 25 czerwca 1889 l. 2288 zb. Budw. nr. 4769).

Uwzględniając ten charakter opłaty, w związku z tem, że podstawą wymiaru należytości od wpisu prawa zastawu do ksiąg gruntowych jest wedle uwagi 2 do poz. tar. 45 wartość wierzytelności, zabezpieczonej tem prawem, łatwo zrozumieć ratio legis tych postanowień ustawy, które uwalniają ponowny wpis prawa zastawu dla tej samej nieruchomości (poz. tar. 45 D. c. c. — por. orzecz. tryb. adm. z 15 czerwca 1915 r. l. 4078 zb. Budw. nr. 10.781 F.) lub na innych nieruchomościach (poz. tar. 45 D. dd.). Chodzi o to, by wierzyciela który od zabezpieczenia hipotecznego swojej pretensji już raz opłacił należytość intabulacyjną w tej wysokości, jaka odpowiada zabezpieczonej pretensji, nie obciążać ponownie opłatą w tej samej wysokości w razie ponownego wpisu prawa zastawu dla tej samej wierzytelności. W ustawie z 9 lutego 1850 r. Dz. ust. p. nr. 50 przewidziana była na takie przypadki należytość w stałej kwocie 30 kor. (jak dla wpisu prawa nieocenionego), a ustawa z 13 grudnia 1862 r. zniósłszy stałą należytość intabulacyjną, wprowadziła całkowite uwolnienie dla przypadków tego rodzaju w poz. tar. 45 D. cc. i 45 D. dd. Uczyniła to przyznać trzeba, w formie niedość jasnej i stąd pochodzi rozbieżność orzecznictwa trybunału administracyjnego w Wiedniu.

K. Łoziński.

rozpatrując to zażalenie, nie mógł go uznać za uzasadnione.

Już w potocznej mowie rozumie się pod „korespondencją“ wymianę pism, a więc przy zawarciu kontraktu może być mowa o korespondencji tylko wtedy, gdy kontrahenci jednostronnie w odrębnych pismach wyrażają swą wolę. Wszelką wątpliwość pod tym względem usuwa atoli tekst § 9 ustawy z 29 lutego 1864 r., Dz. u. p. (austr.), nr. 20, który w pierwszym swym ustępie mówi o „korespondencji“ kupców i przemysłowców, a zaraz potem w drugim ustępie wyraża się w ten sposób: „Jeżeli jednak formy listu użyto do wystawienia weksla...“ Wobec tego, że drugi ustęp mówi jedynie o rodzajach aktów prawnych, nie tykając wcale formy, musi się przyjąć, że i w pierwszym ustępie pod wyrażeniem „korespondencja“ rozumieć należy jednostronne uwiadomienie w formie listu, podpisane tylko przez jedną stronę, t. j. wystawcę listu. Ponieważ wszystkie trzy pisma, o które tu chodzi, były podpisane przez obie strony, nie mają one już charakteru „korespondencji“, więc nie może mieć do nich zastosowania uwolnienie z powołanego § 9.

81.

1. *Obowiązek zgłoszenia kontraktu, zawartego między gminą, a osobą prywatną, ciąży na obu stronach.*

2. *Do zgłoszenia kontraktu, zawartego z magistratem miasta, obowiązane są obie strony; § 44 ust. 2, lit. 1 a, ustawy o należytościach prawnych, nie ma w takim przypadku zastosowania.*

3. *Podwyżka należytości jest następstwem faktu, że nie uczyniono zadość przepisom o uiszczeniu należytości lub o obowiązku zgłoszenia aktu prawnego do wymiaru należytości i nie zawisła od istnienia winy lub zamiaru ukrócenia należytości.*

Orzeczenie izby czwartej sądu najwyższego z dnia 29 stycznia 1920 r. l. rej. 70.

Zażalenie odrzuca się jako nieuzasadnione.

Powody:

Przeciw orzeczeniu byłego ministerstwa skarbu w Wiedniu, utrzymującemu w mocy wymiar należytości do umowy, zawartej między B. J. S. i K. Szw. z jednej, a Magistratem m. Drohobycza z drugiej strony o wybudowanie rzeźni, wniósł S. zażalenie do byłego trybunału administracyjnego w Wiedniu. Sąd najwyższy, który objął zakres działania tego trybunału dla ziem byłego zaboru austrjackiego, rozpatrując to zażalenie, oparł swe orzeczenie na następujących zasadach:

Żałący się nie przeczy, że wspomniana wyżej umowa została ważnie zawarta; nie zaprzecza też, iż od umowy tej przypada do uiszczenia pojedyncza należytość wedle skali III-ej w tej wysokości, jaką wymierzyła władza skarbowa. Jedyny zarzut, podniesiony w zażaleniu, tyczy się podwyżki przypisanej na podstawie § 79 ustawy o należytościach z 9 lutego 1850 r. Dz. u. p. (austr.). nr. 50, z powodu niezgłoszenia do wymiaru należytości tego pisma magistratu, którem przyjęto ofertę S. i Szw. (poz. tar. 10, ust. 2 o należytościach). W szczególności zarzuca żałący się, iż nie ponosi winy w niezgłoszeniu umowy do wymiaru należytości, bo nie wiedział, że już samo przyjęcie oferty uzasadnia obowiązek zapłaty należytości od umowy, a nadto zawarłszy umowę z władzą publiczną mógł przypuszczać, że władza ta pod każdym względem uczyni zadość obowiązującym przepisom.

Zarzutu tego sąd najwyższy nie mógł uznać za uzasadniony.

Z brzmienia § 79 ust. o należytościach wynika, że obowiązek do zapłaty przewidzianej tam podwyżki, nie jest zawisły od istnienia winy strony lub jej zamiaru ukrócenia należytości, lecz jest jedynie konsekwencją faktu, iż strona nie uczyniła zadość ustawowym przepisom o uiszczeniu należytości lub o zgłoszeniu aktu do wymiaru należytości. W niniejszym przypadku obowiązek zgłoszenia, umowy do wymiaru należytości ciężył po myśli § 44, ust. 2. l. 1 c., ust. o należytościach na obu stronach, które umowę zawarły, a więc także na B. J. S., gdyż przy zawarciu tej umowy występował magistrat m. Drohobycza jako kontrahent, wskutek czego ustęp lit. a powołanego § 44 nie ma tu zastosowania. Słuszność tego zapatrywania, wynika nietylko z wykładni gramatycznej użytego § 44 l. a) zwrotu „przed publicznemi władzami, sądami lub urzędami przyszedł do skutku“ (tekst niemiecki: „bei... vorgenommen wurde“) w przeciwstawieniu do pojęcia „z władzami... zawarty“, ale także z wypływającej z postanowień § 44 ogólnej zasady, iż do zgłoszenia umowy zawartej w granicach obowiązywania ustawy o należytościach obowiązani są w regule kontrahenci, to jest ci, którzy umowę zawarli, i że od tej reguły zachodzi tylko ten jeden wyjątek, iż pewne organa, przed któremi umowa przyszła do skutku, lub osoby, przy których współdziałaniu umowa została zawartą, mają obowiązek zgłosić ją do wymiaru należytości. W tych przypadkach nie chodzi nigdy o strony kontraktujące, lecz o pewne, publiczne organa i osoby, które przy przyjściu do skutku względnie zawarciu umowy sprawowały jedynie czynności asystującą lub doradczą.